5/2021

Sledujte Twitter CAK_cz a Advokátní deník

držitel prestižního odborného ocenění Právnický časopis ČR v letech 2015, 2016, 2018 a 2019

5 2021

Bulletin advokacie

Kontrola klienta a náhradní způsoby identifikace a kontroly klienta podle AML zákona – část druhá • Promlčení zástavního práva a nařízení prodeje zástavy • K domněnce opuštění nemovité věci dle § 1050 odst. 2 o. z. a jejím právním následkům • K zastoupení strany více zmocněnci v civilním procesu •

V Y D Á V Á Č E S K Á A D V O K Á T N Í K O M O R A

ČESKÁ ADVOKÁTNÍ KOMORA

Kritický rozbor nového zákona o evidenci skutečných majitelů, účinného od 1. 6. 2021,

čtěte v článku doktora Vlastimila Pihery a docentky Kateřiny Ronovské na str. 21-25.

PRÁVNÍK ROKU 2020/2021 VYHLÁŠEN!

Viz str. 4.

Komentáře Wolters Kluwer

Nejrozsáhlejší komentářová řada

K dispozici také jako elektronická knihovna v ASPI

NOVINKA

NEJAKTUÁLNĚJŠÍ KOMENTÁŘ NA TRHU PO NOVELE, DOPLNĚNÝ O ÚČETNÍ A DAŇOVÉ SOUVISLOSTI

Zákon o obchodních korporacích (90/2012 Sb.)

Komentář – 2. vydání

Jan Lasák, Jan Dědič, Jarmila Pokorná, Zdeněk Čáp a kolektiv

Právě vychází druhé vydání úspěšného komentáře **zákona o obchodních korporacích č. 90/2012 Sb.**, které doplňuje a podstatně aktualizuje vydání první. Výklad reflektuje veškeré změny, k nimž v komentované oblasti došlo, a reaguje na rozsáhlou **novelu č. 33/2020 Sb.**, účinnou od 1. 1. 2021, a **na novelu č. 163/2020 Sb.** týkající se úpravy družstev, jež je účinná od 1. 7. 2020.

Autorský kolektiv (v částečně obměněném složení, kdy se podařilo získat ke spolupráci prof. JUDr. Jana Dědiče) svůj odborný výklad doplňuje o nejnovější a **nejaktuálnější judikaturu** i literaturu ke komentované problematice. Zároveň je výklad obohacen o související účetní a daňový komentář.

Komentář je výbornou pomůckou usnadňující výklad ustanovení, která přinášejí v praxi nejasnosti.

Komentář je k dispozici také v ASPI a jako e-kniha.

NOVINKA

JEDINEČNÝ KOMPLETNÍ KOMENTÁŘ

Nařízení Řím I, Nařízení Řím II

Komentář

Naděžda Rozehnalová, Jiří Valdhans, Tereza Kyselovská, Kristián Csach, Lubica Gregová Širicová, Iveta Rohová, David Sehnálek, Klára Drličková

Jedinečný komentář k Nařízení Řím I a Nařízení Řím II je kompletním zpracováním obsahujícím podrobné informace i o předcházejících (souvisejících) smlouvách a úmluvách (Bruselská úmluva, Římská úmluva, Maastrichtská a Amsterodamská smlouva a další), stejně jako pozadí a podmínky vzniku obou nařízení. Komentář obsahuje vysvětlení ke všem článkům obou nařízení s propojujícími kapitolami od předních odborníků na dané téma z České a Slovenské republiky.

Nařízení Řím I a Nařízení Řím II lze považovat za univerzální úpravu, která se použije téměř vždy na závazky s mezinárodním prvkem v členských státech Evropské unie a tím pádem se jedná o povinnou výbavu pro všechny, kdo přichází do styku s mezinárodními závazky, nebo se o danou problematiku více zajímají.

Komentář je k dispozici také jako e-kniha a připravujeme ho také do ASPI.

Objednávejte na
obchod.wolterskluwer.cz

Wolters Kluwer

Když si musíte být jistí

Bulletin advokacie

Bulletin advokacie vydává
Česká advokátní komora v Praze
(IČ 66 000 777)
v agentuře IMPAX, spol. s r. o.
www.impax.cz

Časopis je zapsán do Seznamu recenzovaných neimpaktovaných periodik ČR.
Vychází 10x ročně, z toho 2 dvojčísla (1-2, 7-8).
Přetisk povolen jen se souhlasem redakce.

Adresa redakce:
Česká advokátní komora
Národní třída 16, 110 00 Praha 1
telefon: 273 193 111
e-mail: **bulletin@cak.cz, www.cak.cz**
IČ: 66000777
DIČ: CZ 66000777

Redakce:
Šéfredaktorka: JUDr. Hana Rýdlová
Výkonné redaktorky: PhDr. Ivana Cihlářová, PhDr. Dagmar Koutská, Hana Saitzová
Tajemnice redakce: Eva Dvořáková

Redakční rada:
Předseda redakční rady: JUDr. Petr Toman, LL.M.
JUDr. PhDr. Stanislav Balík, Ph.D.,
prof. Dr. Alexander Bělohlávek,
JUDr. Petr Čáp,
prof. JUDr. Jan Dědič,
prof. JUDr. Jan Dvořák, CSc.,
prof. JUDr. Aleš Gerloch, CSc.,
JUDr. Vojen Güttler,
JUDr. Vladimír Jirousek,
prof. JUDr. Alena Macková, Ph.D.,
prof. JUDr. Karel Marek, CSc.,
doc. JUDr. Pavel Mates, CSc.,
JUDr. Michal Mazanec,
JUDr. Robert Němec, LL.M.,
prof. JUDr. Naděžda Rozehnalová, CSc.,
prof. JUDr. Pavel Šámal, Ph.D.,
JUDr. Michal Žižlavský

Objednávky předplatného zasílejte na adresu: ČAK, Národní třída 16, 110 00 Praha 1,
e-mail: **dvorakova@cak.cz**
Cena výtisku včetně dvojčísel je 90 Kč, zvýhodněné roční předplatné 850 Kč kromě poštovného, balného a DPH. Advokátům a advokátním koncipientům se rozesílá zdarma. S reklamacemi při problémech s distribucí se obracejte na pí Dvořákovou, e-mail **dvorakova@cak.cz**, tel. 273 193 165.

Inzertní služby zajišťuje agentura IMPAX, spol. s. r. o. Objednávky inzerce zasílejte na adresu **agency@impax.cz,** případně volejte na tel. 244 404 555 nebo na 606 404 953. Media kit a další informace naleznete na internetových stránkách www.impax.cz.

Celé znění každého čísla vychází též na internetu (www.cak.cz).

Toto číslo vyšlo 20. 5. 2021 v nákladu 17 200 výtisků.

Obálka: Shutterstock

Tisk: Impax, spol. s r. o.

MK ČR E 6469
ISSN 1210-6348 (print)
ISSN 2571-3558 (Advokátní deník)

Úvodník

Radim Miketa: **Sněm nejsou pouze volby** 3

Aktuality

Vyhlášen 16. (dvoj)ročník celojustiční soutěže Právník roku 2020/2021 4
Aktuálně v právu Hana Rýdlová 6

z právní teorie a praxe

Články

Kontrola klienta a náhradní způsoby identifikace a kontroly klienta podle AML zákona – část druhá Petra Vráblíková 9
Promlčení zástavního práva a nařízení prodeje zástavy Jan Kocina 16
Rozpaky nad evidencí skutečných majitelů Vlastimil Pihera, Kateřina Ronovská 21
K domněnce opuštění nemovité věci dle § 1050 odst. 2 o. z. a jejím právním následkům Petr Tégl, Filip Melzer 26
K zastoupení strany více zmocněnci v civilním procesu Eva Dobrovolná 30
Notářský zápis se svolením k vykonatelnosti jako vysvobození dlužníka? Karel Svoboda 33
Kontradiktornost ve vykonávacím řízení trestním – řízení o přerušení a upuštění od výkonu trestu Markéta Brunová, Ivo Polanský 36
Prohlášení viny jako kvalifikované doznání nekvalifikovaného Šárka Gondeková 40
Sedm let účinnosti zákona o veřejných rejstřících a jeho deset novel Tomáš Plíhal 44

Z judikatury

NS: K tzv. informační činnosti soudu v řízení o zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví (vypořádání SJM) při nesprávném zápisu vlastnického práva v katastru nemovitostí 47
ÚS: K nakládání s listinami zajištěnými v rámci prohlídky advokátní kanceláře 54
NSS: Zrušení povolení insolvenčního správce pro pozbytí podmínky bezúhonnosti 58
SD EU: K vnitrostátním ustanovením o pravomocích při jmenování soudců 64
ESLP: K právu na svobodu projevu 65

Z odborné literatury

Miroslav Uřičař, Vladan Rámiš a kol.: **Obecné nařízení o ochraně osobních údajů. Komentář** (Vladimír Smejkal) 68
Jana Czudek Kranecová, Damian Czudek, Tereza Koucká Hőfferová, Andrea Vuongová: **Komentář k zákonu o finanční kontrole ve veřejné správě** (Hana Marková) 69

z advokacie

Z české advokacie

Unie rodinných advokátů tříletá Daniela Kovářová 71
Z kárné praxe Petra Vrábliková 73

informace a zajímavosti

Měli byste vědět

Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní koncipienty v době pandemie 74
Podpořte Český helsinský výbor! 75

Nakonec

Pozapomenuté poznámky Petr Hajn 76
Kresba Lubomíra Lichého 77
Víte, že... Stanislav Balík 77

Inhaltsverzeichnis 78
Zusammenfassung/Summary 79
Table of Contents 80

ZIZLAVSKY > 30 let

insolvence firem

příležitost ke spolupráci

www.zizlavsky.cz ak@zizlavsky.cz

Pokyny pro autory

Vážení,

jsme potěšeni vaším zájmem publikovat v Bulletinu advokacie! Prosíme vás v zájmu urychlení publikace o dodržení několika mála instrukcí:

Příspěvky posílejte redakci elektronicky ve formátu programu Microsoft Word (DOC), a to na adresu **bulletin@cak.cz.**

Formát
Formát zasílaných příspěvků by měl odpovídat řádkování 1, písmo Times New Roman, velikost 12. V žádném případě nepoužívejte funkci Automatické číslování, Automatické odrážky ani další speciální formátování textu. Odstavce oddělujte jenom entrem. Vyznačování v textu provádějte pouze tučně (důležité pasáže) nebo kurzivou (citace, cizojazyčné, zejména latinské výrazy), v žádném případě nepište proloženě, nepoužívejte podtrhávání textů ani verzálky! Poznámky pod čarou a vysvětlivky k textu tvořte výhradně pomocí funkcionality program MS Word a „Poznámky pod čarou". Tabulkové údaje formátujte pomocí tabulátorů.

Fotografie
Pokud k článku chcete připojit obrazové podklady, zašlete je zvlášť ve formátu JPG, TIF nebo eps. Barevné fotografie by měly mít rozlišení nejméně 300 dpi při velikosti, v jaké se budou reprodukovat, zasílané portrétní fotografie by měly mít nejméně 400 x 500 pixelů. Obrázky či grafy v žádném případě nevkládejte přímo do dokumentů!

Obsah
Redakce uvítá zejména články kratšího až středního rozsahu, optimální rozsah je do 30 000 znaků včetně mezer.
K odbornému článku připojte vždy stručné shrnutí v rozsahu nejvýše deseti řádků.
Citace a odkazy provádějte dle vlastní bibliografické normy BA.

Vzory citací:
Kniha: J. Novák: Soukromé právo, C. H. Beck, Praha 2020, str. 120.
Časopis: J. Novák: Poznámky k soukromému právu, Bulletin advokacie č. 3/2020, str. 20.

Redakce přijímá články, které nebyly dosud publikovány a jsou původním autorským dílem, dostatečně odlišným od jiných příspěvků na stejné nebo podobné téma. Pokud autor nabízí rukopis současně více redakcím, je povinen redakci o této skutečnosti neprodleně informovat. Zjištění opaku může vést k ukončení recenzního řízení. Poskytnutím rukopisu bere autor na vědomí, že dílo před publikací musí projít úspěšně recenzním řízením, přičemž o jeho zařazení do recenzního řízení, jakož i o publikaci rozhodne šéfredaktor/ka.

Udělení souhlasu
Autor poskytnutím rukopisu dává redakci souhlas s rozmnožováním, rozšiřováním a sdělováním příspěvku na webových stránkách ČAK a v Advokátním deníku, v právních informačních systémech a na internetových portálech spolupracujících s ČAK, jakož i v oblasti zpracování dat v rámci monitoringu médií.

Korektury
Autorské korektury se provádí elektronicky po zalomení, e-mailem.

Ke každému příspěvku prosíme připojte:
- čestné prohlášení, že článek nebyl dosud publikován
- svoji barevnou portrétní fotografii
- telefonické spojení a e-mail
- korespondenční adresu
- datum narození
- bankovní spojení pro vyplacení honoráře
- informaci o svém profesním působení, akademické, pedagogické či vědecké tituly
- sdělení, zda jste plátcem DPH

Redakce si vyhrazuje právo stylistických, jazykových a technických úprav textů.

Sněm nejsou pouze volby

„Tak nám vyhlásili sněm." Parafrází úvodní věty nejslavnějšího románu Jaroslava Haška zdvořile připomínám, že představenstvo ČAK na svém únorovém zasedání svolalo sněm České advokátní komory. Byť byl svolán alternativně na termíny 22. 10. 2021 a 17. 12. 2021, lze doufat, že epidemiologická situace umožní plnohodnotné konání sněmu již v prvním z nich.

V této souvislosti si dovolím připomenout obecně známou, ne vždy však takto vnímanou skutečnost, že sněm nejsou pouhé volby do orgánů Komory. Formálně je sněm nejvyšším orgánem České advokátní komory se stanovenými pravomocemi a kompetencemi, neformálně pak jedinečnou příležitostí setkat se s kolegy, které jsme léta neviděli, diskutovat o otázkách, na které není čas v každodenním běhu událostí, a v neposlední řadě i příležitostí vyjádřit svůj názor na stav a směřování advokacie. Ať již bude názor vyřčen na plénu, či v kolegiální debatě v kuloárech, jeví se mi takový způsob konstruktivnější než šíření zkratkovitých prohlášení na sociálních sítích s velmi omezenou možností smysluplné debaty. Samotná rozhodnutí sněmu a volby s tím spojené by pak měly vyjadřovat výsledky takových diskusí a převažující názory advokátů. V tomto směru budou sněmu předloženy některé zásadní otázky dalšího směřování advokacie, o kterých nemají rozhodovat jiné orgány Komory, ať již budou zvoleny jakkoliv.

Je snad již mimo jakoukoliv pochybnost, že stávající zákonná úprava konání distančního sněmu neumožňuje a neumožňuje ani tento způsob voleb do orgánů Komory. Za uplynulý rok se většina z nás setkala s mnohými online formami jednání, zasedání, seminářů či jiných setkání, jsem však přesvědčen, že nikdo z nás se nezúčastnil zasedání orgánu, který by měl takřka 14 tisíc členů, jak by tomu bylo v případě online zasedání sněmu. I v případě reálného odhadu účasti kolem 2-3 tisíc advokátů se jeví online zasedání sněmu jako obtížně realizovatelné již jen z technického hlediska. Advokátům by pak tato forma nepochybně plně neumožnila to, co je smyslem a účelem sněmu a co je naznačováno shora. Jsem si plně vědom faktu, že je možné na daný problém nahlížet z mnoha úhlů pohledu a nepochybně na něj bude existovat celá řada odlišných názorů. Právě z tohoto důvodu má stávající představenstvo za to, že nemá mandát k tomu, aby o takto zásadní otázce rozhodovalo bez odborné diskuse a získání relevantního názoru advokátní obce. Proto uvedenou problematiku sněmu předkládá k rozhodnutí. Závěr, který bude k této otázce na připravovaném sněmu přijat, bude relevantním vyjádřením advokátů a zvolené orgány budou nepochybně postupovat v intencích těchto závěrů.

Při vědomí nejisté budoucnosti a možnosti, že by ani do konce roku nebylo možné sněm konat, činí představenstvo návrhy ke změně právní úpravy v tom směru, aby bylo možné v takové situaci realizovat aspoň volby do orgánů Komory. Jistě lze namítat, že konání voleb bez proběhnuvšího sněmu není systémovým řešením, že jsou popřeny některé volební principy dané zákonem, a jistě lze nalézt i další vady takového řešení. Má se však za to, že i přes tyto nedostatky by uvedené řešení bylo vhodnější než prodlužování funkčního období stávajících členů orgánů Komory, či dokonce ochromení jejího chodu tím, že volené funkce uplynutím funkčního období zaniknou.

Je pochopitelné a zákonité, že v době takříkajíc předsněmovní se diskuse o stavu advokacie a fungování Komory zintenzivňují. Mnohé kolegyně a kolegové v tomto období přicházejí s novými, mnohdy neotřelými nápady, jak činnost Komory změnit. Takovou diskusi vedenou férovými argumenty a se znalostí věci lze pouze přivítat, neboť takovýto střet názorů a pohledů může přispět k modernizaci Komory a advokacie jako takové. Diskuse postrádající uvedené atributy, argumenty založené na nepravdivých premisách, jakož i nerealizovatelná hesla však nalézání racionálních řešení spíše komplikují.

Jsem přesvědčen a těším se, že advokáti se zájmem o dění v advokacii a prahnoucí po osobním setkání příležitosti zúčastnit se sněmu v hojném počtu využijí. Stejně tak věřím, že sněm jako vrcholný orgán advokacie přinese závěry a výsledky, které potvrdí a rozvinou základní principy, na nichž je advokacie založena, a zvolenými členy orgánů budou nadále ve všech směrech chráněny a vytvářeny co nejlepší podmínky pro výkon naší profese.

Na setkání s vámi se těší

JUDr. RADIM MIKETA,
místopředseda představenstva ČAK

ČESKÁ ADVOKÁTNÍ KOMORA

epravo.cz

Váš partner na cestě právem

Česká advokátní komora a EPRAVO.CZ vyhlašují

16. (DVOJ)ROČNÍK PRESTIŽNÍ CELOJUSTIČNÍ SOUTĚŽE

právníkroku 20/21

Společně jsme založili tradici, kterou si právnický svět zaslouží!

Soutěž již tradičně probíhá pod záštitou Ministerstva spravedlnosti.

Nominace jsou přijímány na www.pravnikroku.cz od 31. 5. 2021 do 31. 10. 2021. Zde jsou k dispozici i podrobné instrukce k nominacím a nominační formulář. Informace o PR 2020/2021 naleznete též na webových stránkách všech partnerů soutěže a v právnických periodikách. Ceny sv. Yva budou předány na slavnostním galavečeru se společenským programem v lednu 2022 v Praze. Pro rezervaci vstupenek a ubytování sledujte Bulletin advokacie č. 11 nebo 12/2021 nebo web ČAK.

Stálé kategorie:
- Občanské právo
- Trestní právo
- Správní právo
- Pracovní právo
- IT právo

Kategorie se speciálními kritérii:
- Talent roku
- Pro bono
- Právnická síň slávy

Partneři soutěže:
Soudcovská unie ČR
Notářská komora ČR
Exekutorská komora ČR
Unie státních zástupců ČR
Unie podnikových právníků ČR
Unie obhájců ČR
Jednota českých právníků
Unie rodinných advokátů

CEZ GROUP
WI-ASS ČR pojišťovací makléř
RENOMIA
LITFIN
DAS BRÁNÍME SLUŠNÉ
JAVORINA
Royal Comfort
SingleCase
RIPER
euro
DeLonghi Better Everyday
GENERALI ČESKÁ POJIŠŤOVNA
Wolters Kluwer
KONSEPTI
Praetor

NOVINKY C. H. BECK

Tomáš Rydval

Náklady na výzkum a vývoj jako položka odčitatelná od základu daně

2021 | brožované | 104 | 290 Kč | obj. číslo EPI131

Odpočet na podporu výzkumu a vývoje je tu s námi již dlouho, a přesto teprve v posledních letech začínají jeho konsekvence rezonovat mezi poplatníky, daňovými orgány a soudy, aniž by na dané téma existovalo ucelené zpracování v literatuře. Tato kniha přináší komplexní pohled na úpravu podpory výzkumu a vývoje obsaženou v zákoně o daních z příjmů. Autor čerpá jak z judikatury tuzemských soudů, unijní úpravy, tak vlastních zkušeností z praxe. Po přečtení knihy by mělo být čtenáři jasné, zda je tato podpora pro něj vhodná, jakým způsobem ji má využít a jak ji případně obhájit před daňovými orgány. Shodně však tato kniha poskytuje i vodítko daňovým orgánům v tom, jak postupovat v kontrolách uplatněných odpočtů na podporu výzkumu a vývoje.

Vladimír Pelc

Daně z příjmů. Zákon s poznámkami a judikaturou

2021 | brožované | 664 | 1 190 Kč | obj. číslo M56

Publikace obsahuje aktuální znění zákona o daních z příjmů pro zdaňovací období let 2020 a 2021. Jde o systematický a přehledný výklad základních institutů daní z příjmů, v poznámkách k ustanovením zákona jsou popsány daňověprávní skutečnosti. Reflektuje nejnovější teoretické poznatky a odbornou literaturu, aktuální vývoj zachycený v judikatuře českých soudů a Soudního dvora EU. Je metodickou pomůckou pro kvalifikované posouzení daňových režimů plynoucích ze zákona o daních z příjmů. Publikace je určena daňovým subjektům – fyzickým i právnickým osobám, daňovým specialistům, právníkům, ekonomům, manažerům, posluchačům zejména právnických a ekonomických fakult vysokých škol i dalším zájemcům.

Dörfl/Krysl/Lehká/Visinger

Zákon o znalcích. Komentář

2021 | vázané v plátně | 440 | 1 190 Kč | obj. číslo BK77

Komentář k zákonu o znalcích, znaleckých kancelářích a znaleckých ústavech je zpracován týmem autorů, jejichž odbornost zaručuje komplexní právně-teoretický i praktický přístup ke zpracování klíčových témat zákona, jenž mění pravidla pro přístup ke znalecké činnosti, jejího výkonu i odpovědnosti z této činnosti vyplývající. Obsahuje například popis podmínek pro zápis znalců a dalších znaleckých subjektů do příslušných seznamů, procesního postupu Ministerstva spravedlnosti v řízení ve věcech znalců či v řízení o přestupku znalce, rozbor práv i povinností znalců i výklad všech typů jejich právní odpovědnosti.

Schönfeld/Kuděj/Havel/Sprinz a kol.

Preventivní restrukturalizace. Revoluce v oblasti sanací podnikatelských subjektů

2021 | brožované | 272 | 490 Kč | obj. číslo M72

Preventivní restrukturalizace jako předúpadkový způsob řešení finančních obtíží je nový trend v kontinentálním zákonodárství vyvolaný evropskou směrnicí o restrukturalizaci a insolvenci z roku 2019. V období dvou let od přijetí směrnice mají členské země lhůtu na to, aby požadavky evropské legislativy vtělily do svých národních systémů. Tato kniha přináší řadu informací a myšlenek, které spoluurčují aktuální směry uvažování o celé problematice.

Ondřej Mocek

Újma způsobená vadou výrobku a její unijní úprava

2021 | brožované | 232 | 430 Kč | obj. číslo EPI28

Monografie se věnuje rozboru právní úpravy odpovědnosti za škodu (újmu) způsobenou vadou výrobku v prostoru Evropské unie. Část publikace se týká procesu geneze tohoto odpovědnostního režimu na evropském kontinentu a jeho ideovým zdrojům, a to zejména v návaznosti na přijetí směrnice Rady ze dne 25. 7. 1985 o sbližování právních a správních předpisů členských států týkajících se odpovědnosti za vadné výrobky (č. 85/374/EHS), kterou je tato oblast plně harmonizována. Hlavní část knihy je zaměřena na analýzu jednotlivých dílčích otázek tohoto komunitárního (dnes unijního) legislativního textu, a to v kontextu právního řádu České republiky a Francie; byla to totiž právě francouzská transpozice uvedené směrnice a francouzská rozhodovací (soudní) praxe, které byly nejčastěji předmětem relevantních rozhodnutí Soudního dvora.

Nakladatelství C. H. Beck, s. r. o. | Jungmannova 34, 110 00 Praha 1 | ☎ 273 139 219 | beck@beck.cz

www.beck.cz

§ Aktuálně v právu

Z legislativy

Senát odmítl návrh novely zákona o advokacii A. Šípové

Senát dne 29. dubna 2021 neschválil návrh senátorky Adély Šípové (Piráti) na senátní novelu zákona o advokacii, jejímž předmětem mělo být umožnění online jednání orgánů České advokátní komory, včetně advokátního sněmu. Senátorka Šípová předložila návrh novely bez předchozí konzultace s kterýmkoliv představitelem České advokátní komory a setrvala na něm i přes negativní stanovisko ČAK.

Komora ve svém stanovisku zdůraznila, že způsob jednání orgánů Komory, jakož i volební řád, jsou ve výhradní kompetenci stavovské samosprávy a přísluší o nich rozhodovat advokátnímu sněmu, nikoliv zákonodárnému sboru. Předložený legislativní návrh tak byl zcela nadbytečný a nepřinášel žádné řešení současného stavu, neboť orgány Komory již dnes v rámci platných předpisů jednají a rozhodují online, ovšem s výjimkou sněmu, který je vrcholným orgánem advokacie. Pro účely sněmu a při nutnosti zajistit jeho až 14 tisícům možných účastníků výkon všech práv ale byl návrh senátorky Šípové těžko úspěšně technicky realizovatelný. *Celé stanovisko představenstva ČAK k legislativnímu návrhu senátorky a advokátky Adély Šípové bylo publikováno 21. dubna 2021 v Advokátním deníku.*

Volby do sněmovny bez korespondenční volby

Senát schválil dne 29. dubna 2021 a prezident 4. května 2021 podepsal novelu zák. č. 247/1995 Sb., o volbách do Parlamentu ČR, která mimo jiné zavádí potřebný nový způsob přepočtu voličských hlasů na poslanecké mandáty. Nepřijal možnost korespondenční volby pro české občany v zahraničí s ohledem na to, že to sněmovna v současném složení odmítá. Hlasování poštou chce nabídnout až dolní komoře, která vzejde z říjnových voleb. Novela má nabýt účinnosti počátkem července tak, aby podle ní mohly být realizovány říjnové sněmovní volby v plném rozsahu. Volební novela je reakcí na verdikt Ústavního soudu z počátku února, který především zrušil dosavadní způsob přepočtu voličských hlasů na poslanecké mandáty jako nespravedlivý pro méně úspěšné strany.

Omezování svobody projevu na sociálních sítích

Poslanecká sněmovna podpořila dne 29. dubna 2021 v prvním čtení návrh trestat omezování svobody projevu na veřejných sociálních sítích. Za mazání příspěvků uživatelů by provozovatelům nebo správcům těchto platforem hrozilo až tříleté vězení, zákaz činnosti nebo peněžitý trest. Novela trestního zákoníku se snaží podle jednoho z jejích předkladatelů zabránit cenzurním zásahům. Nový trestný čin nazvaný *„porušování svobody projevu“* by se vztahoval na sociální sítě s více než 100 000 uživateli. Trestné by podle návrhu bylo neoprávněné odstranění nebo jiné znepřístupnění příspěvku týkajícího se otázek veřejného zájmu, který by nebyl v rozporu s trestními předpisy, mezinárodními smlouvami nebo s dobrými mravy. Zásah by zároveň musel být veden úmyslem ztížit nebo zmařit svobodnou veřejnou diskusi. Předlohu nyní dostane k posouzení ústavněprávní výbor.

Manželství pro stejnopohlavní páry

Sněmovna dne 29. dubna dala v úvodním kole šanci uzákonění manželství pro stejnopohlavní páry. Podpořila zároveň navrhované zvýšení ochrany manželství výhradně jako svazku muže a ženy ústavním zakotvením. Snahy o zamítnutí obou předloh už v prvním čtení Sněmovna odmítla. Návrh nyní zamířil k posouzení do výborů ústavněprávního a sociálního. Výbory budou mít na projednání novel 80 dnů místo standardních 60 dnů. I proto není jisté, zda zákonodárci rozhodnou o předlohách do říjnových voleb. Manželé stejného pohlaví by měli podle novely občanského zákoníku stejná práva a povinnosti jako manželé opačného pohlaví. Jde například o vznik společného jmění, nárok na vdovský a vdovecký důchod, o práva a povinnosti k dětem, které vychovávají, a o přístup k náhradní rodinné péči. Nynější registrovaní partneři by měli možnost uzavřít manželství bez toho, že by partnerství museli rušit, nebo v partnerství setrvat podle příslušného, byť rušeného zákona.

Novela občanského zákoníku omezí vymáhání dluhů u dětí

Senát na svém jednání dne 28. dubna 2021 schválil novelu o. z., podle které bude vymáhání případného peněžitého dluhu dítěte možné jen do výše jmění nezletilého ke dni, kdy nabyl plnou svéprávnost. Obdobně se ohraničí také vymáhání smluvních pokut. Cílem úpravy je předcházet tomu, aby děti vstupovaly do dospělosti s dluhy. Nová pravidla pro dětské dluhy se budou vztahovat na lidi do 21 let věku. Práva věřitelů novela brání tím, že současně zavádí ručení zákonného zástupce za dluhy, které přesahují jmění nezletilého. Bude se to týkat případů, kdy dluhy vzniknou na základě právního jednání, k němuž dal zákonný zástupce souhlas nebo které učinil za dítě. Škodu, kterou způsobí dítě mladší 13 let, má podle novely až na dvě výjimky hradit ten, kdo nad ním zanedbal náležitý dohled. Novela bude účinná od července a chce také znemožnit soudům vydat proti nezletilému platební rozkaz, rozsudek pro zmeškání a v určitých případech také rozsudek pro uznání.

Legislativu pro vás sledujeme denně. Čtěte ADVOKÁTNÍ DENÍK

Z judikatury

ÚS k právu svědka odepřít výpověď

Podle nálezu Ústavního soudu ze dne 20. dubna 2021, sp. zn. III. ÚS 1697/20, právo svědka odepřít vypovídat podle § 100 odst. 2 trestního řádu je nutné hodnotit vždy podle konkrétních okolností daného případu, s důrazem na objektivní kritérium vyplývající ze svědkem uvedených důvodů, na základě nichž odmítá vypovídat, neboť odepření vypovídat nesmí být zcela zjevně bezdůvodné bez vztahu k trestní věci, v níž má být svědectví podáno. V rámci objektivního kritéria je

však legitimním hlediskem i subjektivní vnímání svědka, který je oprávněn si zásadně zvolit rozsah, v němž odepře vypovídat.

ÚS k výši odměny advokáta

Podle nálezu Ústavního soudu ze dne 8. dubna 2021, sp. zn. II. ÚS 3210/20, platí, že stanovil-li normotvůrce odlišnou výši odměny pro advokáty jako opatrovníky účastníků řízení, jejichž pobyt není znám, zasáhl tím kontextuálně také do práva na právní pomoc podle čl. 37 odst. 2 Listiny. Zde přitom není podstatné, že právní pomoc není poskytována na základě smlouvy, ale na základě rozhodnutí státu (soudu), a že takovým rozhodnutím stát plní svoji povinnost chránit v soudních řízeních práva těch, kteří nemohou svá práva dostatečně hájit sami. Rozhodující je naopak skutečnost, že plnění (respektive splnění) takové povinnosti je v zásadě obsahově ekvivalentní poskytnutí právní pomoci na základě smlouvy a je zásadně ekvivalentní, co se týče kritérií přiměřenosti poskytnutí odměny za takovou činnost. Jak uvedl ÚS, v posuzované kauze oba obecné soudy porušily stěžovatelovo právo na soudní ochranu, neboť ve věci jeho odměny – jako advokáta vykonávajícího opatrovnictví – nerespektovaly judikaturu ÚS a rozhodly bez ohledu na několikrát opakovaný názor ÚS.

Judikaturu pro vás sledujeme denně. Čtěte ADVOKÁTNÍ DENÍK

Z advokacie

Podpora ČAK ruskému advokátovi I. J. Pavlovovi

Česká advokátní komora přijala s velkým znepokojením informaci o obvinění a prohlídce kanceláří ruského advokáta Ivana Jurijeviče Pavlova, známého obhájce lidských práv a ruských občanů obviněných z vlastizrady, špionáže, šíření tajných informací a výzvědné činnosti. Komora ve svém prohlášení následně konstatovala, že jakékoliv postihování advokáta za to, že vykonává svoji profesi a důsledně zastupuje či obhajuje klienta, je nelidské a v rozporu s evropskými hodnotami i výše uvedenými ratifikovanými dokumenty. ČAK proto vyjádřila plnou kolegiální podporu ruskému advokátovi Ivanu J. Pavlovovi a naléhavě vyzvala ruskou vládu, aby dodržovala principy právního státu a mezinárodní závazky, které na sebe ratifikací citovaných dokumentů převzala, a ukončila neprodleně pronásledování advokáta Pavlova. ČAK dále vyzvala ostatní evropské advokátní komory, aby se k tomuto prohlášení přidaly.

Roční zkušenosti se Skype obhajobami

Vzdálená forma komunikace mezi advokátem a vězněným klientem pomocí online videohovorů funguje již rok a všechny tři zúčastněné strany (tedy vězni, obhájci i Vězeňská služba) si ji úspěšně osvojily. Tzv. Skype obhajoby se staly efektivní alternativou osobních návštěv v době zhoršené pandemické situace. Vzestupný trend počtu uskutečněných videoporad s obhájci je patrný zejména v posledních měsících, kdy došlo navíc i k omezení pohybu po republice. Obecně je vidět větší zájem o Skype obhajoby v zařízeních vazebních věznic. Některé vězněné osoby a jejich obhájci využívají tuto formu poměrně často, zatímco jiní ji berou stále ještě jako okrajovou záležitost a hledají si k ní teprve cestu a důvěru, ač přímá komunikace mezi vězněm a advokátem probíhá vždy bez účasti zaměstnanců Vězeňské služby a prodloužila se i možná doba videohovoru.

✤ JUDr. HANA RÝDLOVÁ

C·H·BECK DOPORUČUJE

Králíčková • Hrušáková • Westphalová a kol.

Občanský zákoník II
Rodinné právo (§ 655–975)
Komentář. 2. vydání

- po šesti letech účinnosti nového občanského zákoníku přichází na trh druhé, podstatně přepracované a rozšířené vydání
- zpracována byla nová judikatura vydaná soudy po účinnosti občanského zákoníku, dále zcela nově problematika péče o zdraví dítěte a o jmění dítěte
- zvláštní pozornost je věnována procesním aspektům a mezinárodnímu právu rodinnému

2020 | vázané s přebalem | 1 256
2 990 Kč | obj. číslo EVK26

Štenglová • Havel • Cileček • Kuhn • Šuk

Zákon o obchodních korporacích
Komentář. 3. vydání

- kniha je prvním komentářem na trhu k velké novelizaci zákona o obchodních korporacích; třetí, podstatně změněné a přepracované vydání reaguje na dvě velké novely zmíněného zákona
- publikace obsahuje názory autorů na výklad nových či změněných ustanovení, které do zákona o obchodních korporacích přinesla novela zákona č. 163/2000 Sb. s účinností od 1. července 2020 a novela zákona č. 33/2020 Sb. s účinností od 1. ledna 2021

2020 | vázané s přebalem | 1 336
3 190 Kč | obj. číslo EVK32

Spáčil • Králík a kol.

Občanský zákoník III
Věcná práva
(§ 976–1474)
Komentář. 2. vydání

- druhé vydání komentáře k absolutním majetkovým právům přináší 400 stran výkladu navíc
- zásadních změn doznala část věnovaná judikatuře, na rozdíl od prvního vydání jsou jednotlivá rozhodnutí zapracována přímo do textu výkladu

2021 | vázané s přebalem | 1 688
3 590 Kč | obj. číslo EVK27

Objednávejte na www.beck.cz
273 139 219 beck@beck.cz

ČTK pro advokáty

ČESKÁ ADVOKÁTNÍ KOMORA

Neztraťte se v moři zpráv
Odebírejte online zpravodajství z vašeho oboru

Česká tisková kancelář (ČTK) ve spolupráci s Českou advokátní komorou (ČAK) připravila speciálně sestavenou službu určenou pro advokáty zapsané v ČAK.

ČTK advokátům nabízí v průměru dvě desítky zpráv denně z justice, soudnictví, policie, vězeňství, tvorby zákonů a také o nejdůležitějších domácích politických událostech a rozhodnutích.

Součástí služby je **ČTK24 News Report**, souhrn nejdůležitějších událostí z domova, zahraničí a ekonomiky, doplněný o vybrané očekávané události. Každý pracovní den v 8:30 je rozesílán e-mailem.

Zpravodajství ČTK pracuje s ověřenými informacemi, které podává ve věcných, společenských a historických souvislostech.

14 dní na vyzkoušení zdarma

www.ctkproadvokaty.ctk.cz

z právní teorie a praxe

Kontrola klienta a náhradní způsoby identifikace a kontroly klienta podle AML zákona – část druhá

Skutečnost, že klient (ve smyslu ust. § 4 odst. 5 AML zákona) nejedná s advokátem osobně, nezbavuje advokáta povinnosti provést jeho identifikaci a kontrolu v celém zákonem požadovaném rozsahu. Zatímco rozsah identifikace je v zásadě předepsán zákonem a bude vždy totožný, hloubku této kontroly stanoví vždy povinná osoba, tedy advokát. Je přitom lhostejné, zda má klienta (klienta ve smyslu ust. § 4 odst. 2 AML zákona) před sebou, či nikoliv. Výjimku tvoří ověření podoby spojené pouze s prvotní osobní identifikací. Osobní identifikace (face to face) je důležitým nástrojem poznání klienta, nicméně z důvodů ryze praktických nemůže být nástrojem jediným.

Mgr. Petra Vráblíková
působí jako advokátka a vedoucí Oddělení pro věci kárné ČAK.

Vyžadovat provedení identifikace a kontroly pouze za osobní přítomnosti klienta by nebylo účelné a v podstatě by v celé řadě obchodních vztahů znemožnilo jejich realizaci. Nicméně realizace vztahu na dálku některým z běžně užívaných distančních způsobů zároveň neumožňuje povinným osobám, aby na své povinnosti rezignovaly.

Je pravda, že zákon k možnosti provádění identifikace a kontroly elektronicky přistupoval velmi opatrně. Tato opatrnost zde nevyplývala z konzervativního postoje českého zákonodárce, nýbrž ze zdrojů vnějších. Především FATF ve svých doporučeních opakovaně až donedávna proklamovala, že skutečnost, že u klienta nedošlo k ověření totožnosti v jeho fyzické přítomnosti, může představovat důvod pro zvýšenou kontrolu klienta.[1]

Obecně stále platí, že skutečnost, že klienta nelze identifikovat za jeho fyzické přítomnosti, snižuje možnost advokáta jako povinné osoby ověřit totožnost klienta, čímž se zvyšuje riziko praní peněz a financování terorismu. To bylo ostatně i důvodem, proč byla původně při distanční identifikaci vyžadována zásadně zvýšená hloubková kontrola klienta. Po novele provedené zákonem č. 527/2020 Sb. tomu tak již není.

Výslovně byl takový přístup vyžadován především u využití nástrojů elektronické identifikace klienta. Ke změně tohoto postoje došlo především v souvislosti se zaváděním mezinárodních standardů elektronické identifikace. V Evropě představuje jejich právní bázi nařízení Evropské unie č. 910/2014 o elektronické identifikaci a důvěryhodných službách pro elektronické transakce na vnitřním evropském trhu (nařízení eIDAS).

Ale vraťme se na začátek. **Elektronická komunikace není jediným nástrojem distanční identifikace.**

Zákon obsahuje řadu dalších nástrojů, v zásadě dvojího druhu.

1 Vysvětlení k doporučení FATF č. 10 rovněž naznačuje, že transakce s osobami identifikovanými distančně se vyznačují vyšším rizikem praní peněz a financování terorismu, a v takových případech by měla být uplatněna zvýšená hloubková kontrola klienta. Podobný přístup byl obsahem rovněž původního nastavení evropského AML systému ve IV. AML směrnici.

Na prvním místě lze využít identifikace, kterou provedla k tomu zákonem zmocněná fyzická osoba, která není povinnou osobou, nicméně je autorizována k tomu, aby o identifikaci vydala osvědčení, které je veřejnou listinou, a toto osvědčení zaslala povinné osobě, jež ho pro účely její vlastní transakce potřebuje. Takovou identifikaci nazýváme identifikací **zprostředkovanou**.

Druhou možností je převzetí identifikace od jiné povinné osoby, která ji provedla pro účely svých vlastních obchodů nebo obchodních vztahů, případně vztahu, který je nyní jejím důvodem. Jde tedy o identifikaci **převzatou**.

Elektronická identifikace prostřednictvím elektronického podpisu nebo bankovní identity pak stojí stranou tohoto dělení, přestože identifikaci prostřednictvím bankovní identity bude většinou advokát přebírat.

Ať již dojde k využití kteréhokoliv z těchto nástrojů, z pohledu rizikově orientovaného přístupu by vždy mělo jít o **formu náhradní**, užívanou až tam, kde identifikace za osobní přítomnosti není možná nebo vhodná. Tento postoj FATF výslovně opustila pouze v souvislosti s nutností reagovat na změnu společenské situace v roce 2020 v souvislosti s posouzením rizik epidemie onemocnění covid-19,[2] u identifikace prostřednictvím elektronického podpisu, viz metodický dokument FATF k digitálním ID (FATF, 2020 [23]), který zdůrazňuje, že osobní přihlášení a transakce prováděné pomocí důvěryhodného digitálního ID nemusí být nutně vysoce rizikové a mohou být standardní, nebo dokonce méně rizikové.

Ust. § 8, 8a, 10 a 11 AML zákona obsahují taxativní výčet možných způsobů identifikace, žádný další ani vzájemná kombinace prvků se nepřipouští. Konkrétní způsob identifikace tak bude advokát jako povinná osoba zvažovat sám s ohledem na možná rizika a aktuální potřeby.

Ale co kontrola? Kontrola není procesem, který by se dal učinit prostřednictvím třetí osoby.[3] Jakkoliv nepřesně hovoříme o distanční identifikaci a kontrole, **zákon umožňuje provést pouze distanční identifikaci a v rámci tohoto procesu umožňuje, aby byly od identifikované osoby získány některé údaje a dokumenty, které jsou nezbytné k provedení kontroly. Platí to však pouze u identifikace převzaté.** K identifikaci provedené prostřednictvím veřejné listiny nelze přiložit jiné dokumenty nebo údaje než ty, které jsou výslovně uvedeny v § 10 odst. 3 AML zákona.

Naproti tomu převzetí identifikace umožňuje na dálku i získání údajů, které jsou součástí kontroly, a sice informací o:

- účelu a zamýšlené povaze obchodu nebo obchodního vztahu;
- vlastnické a řídící struktuře klienta;
- totožnosti jeho skutečného majitele.

Spolehnout se na předané informace však advokát může pouze na vlastní riziko a odpovědnost.

Identifikace prostřednictvím prostředku pro elektronickou identifikaci dle zákona o elektronické identifikaci, resp. nařízení eIDAS

Elektronická identifikace v ust. § 8a není součástí novely provedené zákonem č. 527/2020 Sb., nýbrž byla do AML zákona vložena novelou provedenou zákonem č. 49/2021 Sb. s účinností změn od 1. 1. 2021, tedy zákonem, který zároveň vytvořil v našem právním řádu základní podmínky pro využívání tzv. bankovní identity. Vládní novela, která byla podkladem pro schválení zák. č. 527/2020 Sb., však takovou úpravu obsahovala rovněž (viz nové znění § 11 odst. 8 AML zákona). Úprava ust. § 8a AML zákona není příliš podrobná, jde pouze o zakotvení možnosti využití pro část procesu identifikace této identity. Nezahrnuje v sobě celý proces identifikace, **pouze zjištění identity klienta a za něj jednající osoby**. Jde sice o proces identifikace bez ověření podoby, dle důvodové zprávy k zákonu je však obecně hodnocen jako druhý nejspolehlivější po identifikaci prováděné tváří v tvář jednající osoby, protože nepředpokládá žádné zprostředkování třetím subjektem.

Základem použití kromě zmiňovaného nařízení se v našem právním řádu stal adaptační zákon č. 297/2016 Sb., o službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce, ve znění pozdějších předpisů. Národní systém elektronické identifikace je obsažen v zákoně č. 250/2017 Sb., základ přitom tvoří již jmenované nařízení Evropské unie č. 910/2014 o elektronické identifikaci a důvěryhodných službách pro elektronické transakce na vnitřním evropském trhu (eIDAS).

Elektronickým podpisem se podle nařízení eIDAS rozumí data v elektronické podobě, která jsou připojena k jiným datům v elektronické podobě nebo jsou s nimi logicky spojena a která podepisující osoba používá k podepsání. Podle nařízení eIDAS a zák. č. 297/2016 Sb. lze rozlišit **čtyři druhy elektronických podpisů**, které se liší svou schopností identifikovat podepisující fyzickou osobu, pokud jde o věrohodnost a úroveň ochrany dat, na nichž je takový podpis založen. Je zjevné, že v daném případě nebude pro identifikaci postačovat elektronický podpis prostý,[4] AML zákon zde však povinným osobám nijak nenapovídá, jakou minimální úroveň elektronického podpisu považuje za využitelnou tak, aby to mohla povinná osoba bez dalších znalostí problematiky snadno rozlišit; navíc ust. § 8a odst. 1 písm. a) AML zákona věnuje pozornost pouze *„prostředku pro elektronickou identifikaci, který splňuje technické specifikace, normy a postupy pro vysokou úroveň záruky stanovené přímo použitelným předpisem Evropské unie upravujícím minimální technické specifikace, normy a postupy pro úrovně záruky prostředků pro elektronickou identifikaci a* ***který je vydáván a používán v rámci kvalifikovaného systému podle zákona o elektronické identifikaci****“*, tj. elektronického podpisu vydaného v rámci národního systému.

Vypadá to, že **ust. § 8a AML zákona míří pouze na zaručený podpis jako nejvyšší zákonem i nařízením předvídanou úroveň elektronického podpisu, tj. podpis, který je vytvářen kvalifikovaným prostředkem pro vytváření elektronických**

2 http://www.fatf-gafi.org/media)fatf/documents/covid-19-aml-cft.pdf.

3 Výjimku představuje pouze provádění identifikace prostřednictvím osoby jednající jako zprostředkovatel nebo jiná osoba vázaná vnitřními předpisy povinné osoby, nejčastěji půjde o pojistné makléře nebo finanční poradce podle čl. 11 odst. 5 AML zákona.

4 Viz https://www.epravo.cz/top/clanky/elektronicky-podpis-pohledem-aktualni-pravni-upravy-110560.html.

podpisů a je založen na kvalifikovaném certifikátu pro elektronické podpisy. Právě kvalifikovaný prostředek pro vytváření elektronických podpisů (token, občanský průkaz s čipem) je to, co by zde mohlo nahradit ověření totožnosti podepisující osoby, neboť bez fyzického držení tohoto nosiče s certifikátem nelze tento druh elektronického podpisu vytvořit. Tím spíše, že vydání takového certifikátu je v případě českého systému, který zákon č. 250/2017 Sb. upravuje, založeno na údajích získávaných přímo z tzv. základních registrů.

Ve vztahu k ostatním systémům elektronických podpisů nebo jejich ostatním úrovním již situace není zdaleka tak jasná a jednoduchá, neboť AML zákon sice v ust. § 8a odst. 1 písm. a) textově pouze odkazuje na čl. 8 nařízení eIDAS a požaduje, aby vždy šlo o prostředek pro elektronickou identifikaci s tzv. **vysokou úrovní záruky**, avšak zároveň aby **byl vydáván a používán v rámci kvalifikovaného systému podle zákona o elektronické identifikaci**. To by vylučovalo jak použití kvalifikovaného podpisu, tak i použití ostatních evropských systémů; ve skutečnosti tomu však tak není.

Technické podmínky, na něž odkazuje jak eIDAS, tak nový § 8a odst. 1 AML zákona, stanoví prováděcí nařízení Komise č. 2015/1502 ze dne 8. září 2015, kterým se stanoví minimální technické specifikace a postupy pro úrovně záruky prostředků pro elektronickou identifikaci podle čl. 8 odst. 3 eIDAS, ale povinná osoba naštěstí nemusí pátrat po tom, který systém tyto podmínky splňuje a který nikoliv. Komisí jsou totiž tyto systémy notifikovány, takže nahlédnutím do seznamu lze zjistit,[5] zda se jedná o elektronický podpis oznámeného systému a jakou má tento systém úroveň záruky.[6] Podstatou celé věci totiž je principiální požadavek nařízení eIDAS, a sice že kvalifikovaný elektronický podpis založený na kvalifikovaném certifikátu vydaném v jednom členském státě se uznává jako kvalifikovaný elektronický podpis ve všech ostatních členských státech. **Podmínkou pro jeho použití pro účely identifikace podle § 8a AML je jednak oznámení jeho systému Komisi a jednak jeho označení v evidenci oznámení jako systému s vysokou úrovní záruky.**

Další vysvětlení a postup se odvíjí od zákonem předepsaného obsahu elektronické identifikace tak, jak je uveden v § 11 odst. 8 AML zákona. **Podstatou identifikace je to, že identifikovaná osoba sdělí advokátovi – povinné osobě – své identifikační údaje e-mailem, vyplněním zaslaného formuláře apod., a toto sdělení opatří svým elektronickým podpisem.** V tomto ustanovení zákon požaduje kvalifikovaný elektronický podpis, nikoliv tedy tu nejvyšší formu elektronického podpisu. Přílohou tohoto sdělení jsou pak kopie jeho dokladů, které jeho sdělení osvědčují. Zákon nijak neřeší, jak by to bylo s plnou mocí nebo jinou formou dokladu o zastoupení v situaci, kdy by identifikovaná osoba jednala jako zástupce jiné osoby. **Doklad o zmocnění** být zaslán musí, protože se zákon nespokojí s jeho kopií (s výjimkou ověřené kopie), můžeme tedy dojít k výkladovému závěru,[7] že i zde si advokát musí tento doklad o zastoupení opatřit v originále (viz dále u bankovní identity), který samozřejmě může být rovněž elektronický.

Po doručení takto podepsané zprávy **má advokát povinnost tento podpis ověřit**, a to tak, že **ověří shodu těchto údajů u kvalifikovaného poskytovatele tohoto podpisu anebo z elektronické pečeti nebo z elektronického certifikátu touto pečetí opatřeného**. I přes všechny snahy zákonodárce stále nejde pro osobu bez patřičného technického vzdělání v tomto směru o nic snadno pochopitelného. V důvodové zprávě k zákonu č. 527/2020 Sb. zákonodárce uvádí, že *„Vzhledem k tomu, že ze samotného kvalifikovaného certifikátu není možné zjistit všechny identifikační údaje v rozsahu požadovaném AML zákonem, a dokonce lze říci, že z něj není možné ani ověřit totožnost podepisujícího, požaduje současná právní úprava, aby povinná osoba získala chybějící identifikační údaje od kvalifikovaného poskytovatele služeb vytvářejících důvěru, který daný certifikát vydal a který je v souvislosti s tím musel i zaznamenat. Toto ověření může nabývat formu přímého dotazu povinné osoby na poskytovatele, v úvahu však rovněž přichází ověření z dokumentu vydaného tímto poskytovatelem, který přiřazuje identifikační údaje k danému certifikátu a který je opatřen jeho platnou kvalifikovanou elektronickou pečetí…“*[8]

Ve skutečnosti kvalifikovaný certifikát pro elektronické podpisy obsahuje celou řadu údajů, které se přenášejí spolu s elektronickým podpisem,[9] nicméně nejde o identifikační údaje předpokládané podle ust. § 8 AML zákona, spíše jde o údaje týkající se platnosti certifikátu a úrovně elektronického podpisu, včetně právě otázky úrovně záruky, jíž je nadán systém, na jehož základě byl vydán.

Advokát je povinen ověřit u certifikační autority shodu mezi uvedenými údaji a údaji, které byly ověřeny při vystavení kvalifikovaného elektronického podpisu. Toto ověření je u většiny využívaných systémů automatické bez dalšího úkonu a zobrazuje se při otevření podepsaného dokumentu. Zaslané údaje lze ověřit rovněž z elektronického dokumentu opatřeného platnou elektronickou veřejnou pečetí orgánu veřejné správy. V současné době tato možnost ale není realizovatelná, protože v České republice není orgán, který by takový doklad vydával, nicméně některé další národní systémy jej již znají.

Podmínka je zde totožná – advokát při využití tohoto způsobu identifikace nemá pochybnosti o totožnosti klienta. Elektronickou identifikaci nelze provést u klientů nebo obchodů se zvýšeným ML/FT rizikem. Tento princip platí u všech náhradních způsobů identifikace, lze je však vážit v rámci nastavených typologií klientů a hodnocení rizik.

Údaje o takto provedené identifikaci je třeba uchovávat v originále, tj. v elektronické podobě. V případě jejich

5 https://ec.europa.eu/cefdigital/wiki/display/EIDCOMMUNITY/Overview+of+pre-notified+and+notified+eID+schemes+under+eIDAS.

6 Paradoxně u české notifikace je uveden pouze kvalifikovaný podpis založený na občanském průkazu s čipem, nikoliv jiné úložiště certifikátu (CZ eID card). Ale nepátrala jsem příliš do hloubky, proč tomu tak je.

7 Můžeme hádat, k jakému výkladu se přikloní FAÚ. Na možnost zaslání kopie dokladu bych nesázela příliš vysoko.

8 https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=8&CT=909&CT1=0.

9 Velmi děkuji prof. Ing. V. Smejkalovi za vysvětlení prolamující mou neznalost v oblasti IT.

uchování v listinné podobě advokát odpovídá za jejich převedení, jakož i případné ztráty dat, k nimiž převodem došlo.

Je namístě zdůraznit, že **zákon ve své stávající podobě neumožňuje elektronické ověření prostřednictvím nějakého komunikačního rozhraní *(customer on-line onboarding)***. Zjednoduším-li to, podstatou zde není a nebude to, že hezkou tvářičku svého klienta nebo jeho zástupce uvidíte na displeji svého mobilního telefonu nebo na monitoru počítače prostřednictvím libovolné komunikační platformy (Skype, Teams, Discord a jiné). Nelze si takto ani zjednodušovat situaci (typické pokusy jsou zaslání údajů e-mailem a následný videohovor) tam, kde klient tvrdí, že přístup k elektronickému podpisu evropského formátu nemá. Bylo by velmi naivní takové identifikaci důvěřovat. Zákon zatím nepočítá ani s možností využití speciálních softwarových nástrojů s velmi pokročilými schopnostmi rozeznání tváří, což je předmětem kritiky především tam, kde vysoká formalizace požadavků na provedení identifikace klienta velmi komplikuje uzavření obchodních vztahů.

Sféra advokátních služeb však tento problém úplně nemá, naopak, požadavek KYC *(know your client)*, který je součástí AML/CFT compliance, je u advokátů stěžejní i bez AML, a tedy prozatím pro kritiku není důvodu. V takových případech je prostě namístě využít jiného typu distanční identifikace.

Identifikace bez osobní přítomnosti za využití tzv. bankovní identity

Podle ust. § 1 odst. 4 písm. c) zák. č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění novely provedené zákonem č. 49/2020 Sb., je banka oprávněna vykonávat podnikatelskou činnost spočívající v poskytování elektronické identifikace, autentizace a služeb vytvářejících důvěru, jak jsou definovány přímo použitelným předpisem Evropské unie upravujícím elektronickou identifikaci a služby vytvářející důvěru pro elektronické transakce na vnitřním trhu, jakož i souvisejících služeb, zejména poskytování nebo potvrzování osobních identifikačních údajů klienta, informací o klientovi souvisejících s jeho osobními identifikačními údaji, informací o bankovních obchodech klienta a vytváření a uchování elektronických dokumentů (tzv. identifikační služby). Není zde prostor pro rozebírání otázek samotné bankovní identity, v tomto odkazuji na článek kolegů Korbela a Kováře v minulém čísle Bulletinu advokacie.[10] Zjednodušeně lze uzavřít, že bankovní identita může a bude sloužit pro identifikaci fyzických osob pro účely vstupu do elektronických systémů, v první řadě do elektronických systémů bank (přístupu k elektronickému bankovnictví), ale i do jiných propojených elektronických systémů, přes webové rozhraní. Názorně a zcela aktuálně to předvádí letošní sčítání,[11] které rovněž využití tohoto nástroje umožňuje.

Novelou AML zákona, provedenou rovněž zákonem č. 49/2020 Sb., byla možnost využití bankovní identity zakotvena v ust. § 8a AML zákona, postup jejího využití nikoliv pouze pro účely identifikace bankovními a finančními institucemi zakotvila novela AML zákona provedená zákonem č. 527/2020 Sb., a to i pro jiné účely, než je poskytování bankovních služeb. Důvodová zpráva k zákonu č. 527/2020 Sb., v dalším v souladu s konzervativním přístupem odpovědných orgánů upozorňuje, že **její využití je spojeno se zvýšenými riziky, a není proto vhodná pro použití v případě rizikových produktů nebo klientů**.

V režimu výkonu advokacie ovšem bude přímé využití bankovní identity možné spíše nepřímo, alespoň zatím. Služby ověřování prostřednictvím bankovní identity pro použití v soukromém sektoru již stávající jediná česká platforma Bankovní identita, a. s., nabízí. Protože služba má mít podobu ověření vstupu do klientské zóny, privátního rozhraní apod., pro přímé použití ve vztahu k advokáty poskytovaným službám by muselo dojít především k úpravě jejich webů a v podstatě celého mechanismu přijetí klienta a uzavření smlouvy o poskytování právních služeb. I takové snahy o vznik poskytování advokátních služeb prostřednictvím online platforem zde jsou a je jen otázkou času, jak a nakolik bude pokračovat jejich evoluce (ve směru zajištění všech povinností vyplývajících pro advokáta z jeho postavení, i ve směru využití nástroje bankovní identity), než využití identifikačního nástroje pro účely identifikace a kontroly podle AML zákona bude možné a pro obě strany fakticky realizovatelné.

Identifikace prostřednictvím bankovní identity však může bez dalšího být jednou z forem identifikace převzaté ve smyslu ust. § 11 odst. 1 AML zákona (to by bylo pohodlné zejména pro úschovy jako zajišťovací instituty).

Ve stávající podobě se však advokát bude při využití bankovní identity pro účely identifikace klienta spoléhat spíše na formu identifikace prostřednictvím první platby, někdy též označované jako identifikace prostřednictví korunové platby tak, jak je tato forma převzaté identifikace zakotvena v ust. § 11 odst. 7 AML zákona.[12] Do tohoto postupu spíše míří upozornění na možná rizika praní peněz v důvodové zprávě obsažená, která zřejmě vychází z analýz FATF.[13]

Proces tzv. první platby, korunové nebo také mikroplatby, není nijak složitý – fyzická osoba, která je identifikována **(fyzická osoba – klient, fyzická osoba – zástupce právnické osoby, klienta nebo jejich zmocněnec nebo opatrovník), zašle advokátovi: kopie svého identifikačního dokladu, který splňuje zákonem předepsané podmínky a obsahuje údaje podle ust. § 5** [resp. § 8 odst. 2 písm. a) AML zákona] **a nejméně jednoho dalšího podpůrného dokladu** (s výjimkou klienta – fyzické osoby, která sama jedná a sama dala příkaz k úhradě ze svého vlastního účtu). Typ podpůrného dokladu určuje povinná osoba, nikoliv identifikovaný. Zákon na tyto doklady žádné požadavky neklade, nemusí se jednat o doklady

10 F. Korbel, D. Kovář: Právní úprava bankovní identity, Bulletin advokacie č. 4/2021, str. 17-23.

11 Zřejmě aby se vyhnulo citlivé otázce, zda jde o sčítání lidu nebo lidí, bez reminiscencí na dobu minulou, celý proces je prezentován pouze pod názvem Sčítání 2021.

12 Skutečná výše ověřovací platby není rozhodná, nemusí jít o tu pomyslnou korunu.

13 https://www.fatf-gafi.org/media)fatf/documents/recommendations/Guidance-on-Digital-Identity.pdf.

obsahující všechny zjišťované údaje podle § 5 a 8 AML zákona ani o veřejné listiny. Jejich účelem je posílení ověření identity jednajícího, případně zabránění využívání ukradených dokladů. Tyto doklady musí být čitelné a musí být zajištěna možnost jejich uchování po celou archivační dobu (§ 16 AML zákona).

Je-li klientem právnická osoba, musí kromě údajů svého zástupce zaslat doklady o své existenci (ty si může advokát rovněž vyžádat z veřejných rejstříků, o svěřenském fondu to platí obdobně), jde-li o zmocněnce nebo opatrovníka, je třeba zaslat kopie identifikačních dokladů zmocnitele (opatrovance) a zároveň jeho zástupce, včetně příslušného zmocnění. Malý háček je v tom, že zatímco u identifikačních dokladů hovoří zákon o jejich kopiích, u dokladů o existenci právnické osoby nebo svěřenského fondu a dokladů o zastoupení kopie nezmiňuje. K povinné osobě by tak měl doputovat originál nebo ověřená kopie dokladu o zastoupení, vyžadování této povinnosti by však mělo záviset především na dalším hodnocení rizik; využívání tzv. bílých koní anebo naopak zakrývání identity zastoupeného je jedním z popsaných rizik ML/FT.

Identifikaci prostřednictvím bankovní platby je možné využít pouze u obchodního vztahu a pouze tam, kde je uzavírána smlouva písemně,[14] **a nadto v situaci, kdy advokát jako povinná osoba nemá pochybnosti o totožnosti klienta.** Advokát je tedy povinen ověřit zaslané identifikační doklady, přičemž zde nesmí být pochybnosti o jejich věrohodnosti. Zákon srovnal celý proces využití této formy identifikace ne úplně logicky, protože o získání údajů o účtu a platbě z tohoto účtu hovoří až po uzavření smlouvy, ve skutečnosti získání údajů o existenci účtu pro účely první platby musí předcházet uzavření smlouvy, přičemž provedení první platby následně pouze stvrzuje uzavřenou smlouvu. Samotná platba však slouží spíše, na základě informací, které ji doprovázejí, k dalšímu ověření identity klienta.

Nemusí rozhodně jít o tzv. mikroplatbu, nicméně lze takový postup doporučit. Bylo by nesmyslné, aby např. v rámci obchodního vztahu úschovy byl složitel identifikován tímto způsobem a zasílal celý předmět úschovy jednou platbou, přičemž po obdržení platby by se identifikátor účtu ukázal jako nonvalidní anebo nedůvěryhodný [je přitom lhostejné, zda obsahuje údaje doprovázející převody peněžních prostředků vyžadované podle § 11 odst. 7 písm. g) AML zákona] a identifikaci by se nepodařilo dokončit, smluvní vztah sjednat atd. Pak by totiž bylo nezbytné tento způsob identifikace ukončit a přistoupit k jinému způsobu, což by však nastávalo v situaci, kdy smlouva o úschově je již uzavřena a advokát je touto smlouvou vázán.

Zákon vyžaduje, aby spolu se sdělením identifikačních údajů a dokladů o identifikaci klient prokázal existenci účtu na své jméno u úvěrové nebo finanční instituce. Tímto nástrojem se prokazuje existence a identifikace klienta, v případě právnické osoby půjde o účet této právnické osoby. Zákon nestanoví, jakou formou se tak má stát, a nepožaduje, aby šlo o nějaké oficiální osvědčení vydané např. přímo bankou, která účet vede. Postačí tedy (většinou) i výpis z účtu. Dozajista lze využít služby nepřímého podání platebního příkazu nebo služby informování o platebním účtu.[15] Zástupce, který v daném obchodním vztahu jedná a zaslal advokátovi své údaje, nemusí být disponentem tohoto účtu a nemusí jít o totožnou osobu, která dala příkaz k této platbě. Kontrolní platba však slouží ke kontrole identity klienta, nikoliv jeho zástupce. Z uvedeného důvodu zákon požaduje, aby příkazce uvedl do zprávy pro příjemce informaci o účelu identifikace a označení povinné osoby a aby tyto informace doplnil svým jménem a příjmením (tedy prostým elektronickým podpisem).

Zákon zde sice obsahuje naraci *„umožňuje-li to daný platební systém“*, ale nemá žádné řešení pro to, když *„daný platební systém“* takovými údaji první platbu doprovodit neumožňuje. Tím, že účelem této platby je ověření, že existuje vazba mezi disponentem účtu a klientem, jde spíše o otázku zvážení míry rizika, pokud tato vazba ověřena není. Zákon tedy umožňuje i v této situaci identifikace mikroplatbou využít, advokát však v další kontrole vztahu musí pokračovat s vědomím, že je zde vyšší riziko zneužití identity. Tuto informaci by pak měl dát vážit ve vztahu k dalším zjištěným informacím a rizikům týkajícím se klienta i povahy obchodního vztahu.

Identifikaci mikroplatbou lze využít i pro účely identifikace svěřenského fondu a jeho zástupce.

Identifikace zprostředkovaná

Jak již bylo uvedeno, identifikací zprostředkovanou se rozumí situace, kdy tento proces pro povinnou osobu zjišťuje jiná osoba, a to vždy osoba oprávněná vydat doklad ve formě veřejné listiny, která povinnou osobou není.[16] Takovouto osobou je **notář** a dále **soubor orgánů veřejné správy**, které jsou shrnuty do legislativní zkratky *„kontaktní místo veřejné správy“*. Kontaktním místem veřejné správy se rozumí kontaktní bod (úřadovna by asi bylo výstižnější) systému Czech POINT, který je zřízen a provozován na základě zák. č. 365/2000 Sb., o informačních systémech veřejné správy – na krajských a obecních úřadech, provozovnách pošt, u notářů a některých dalších místech. Pro zahraniční obchodní vztahy je podstatné, že kontaktním místem veřejné správy jsou i některá velvyslanectví a konzulátní úřady České republiky.

Kromě uvedených lze takovou veřejnou listinu pořídit **i u notáře nikoliv českého**, tedy v zásadě kdekoliv v zahraničí, kde takový úřad funguje a je schopen z hlediska zákonné úpravy daného státu listinu o identifikaci vyhotovit. Listina o identifikaci provedená notářem v cizině, která platí v místě jejího pořízení za veřejnou listinu, má totožný charakter i v ČR, pokud je opatřena předepsanými ověřeními (§ 12 zák. č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém), případně se podle mezinárodní smlouvy, kterou je Česká republika vázána, nevyžadují. Dlužno dodat, že ač veřejná listina v sobě nese punc správnosti osvědčovaných

14 Ve smyslu ust. § 1819 o. z.

15 Druhá směrnice o platebních službách tak nepřináší pouze komplikace – https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX%3A32015L2366.

16 Teoreticky si lze představit situaci, kdy se jednoho obchodního vztahu účastní advokát i notář jako oprávněná osoba k vyhotovení zprostředkované identifikace.

údajů, měl by advokát při využití této formy zprostředkované identifikace ze zahraničí vážit v rámci rizik i charakter země, v níž byla tato zprostředkovaná identifikace provedena.

Požádat o zprostředkovanou identifikaci již může kdokoliv, nemusí to být povinná osoba, pro niž se identifikace provádí, může to být i klient nebo jeho zástupce. Identifikace pak probíhá stejným způsobem, jako probíhá identifikace v přítomnosti klienta, jediný rozdíl je v osobě, která identifikaci provádí. Její součástí, ač to zákon výslovně nezdůrazňuje, je i ověření podoby identifikované osoby.[17]

Listina o identifikaci již není vyhotovována pouze na žádost povinné osoby, avšak musí nově obsahovat údaj o tom, pro jakou povinnou osobu a pro jaký účel byla identifikace provedena. Nezbytné náležitosti této listiny obsahuje ust. § 10 odst. 2 AML zákona.

K listině o identifikaci musí být připojeny prosté kopie dokladů, na jejichž základě byla identifikace provedena, a originály nebo úředně ověřené kopie zmocnění nebo jiného dokladu o oprávnění zástupce jednat jménem klienta (včetně listiny o jmenování opatrovníka). **Listinu o identifikaci vydá ten, kdo ji vyhotovil, osobě, která o identifikaci žádala, resp. identifikované osobě.** Notář v ČR nebo kontaktní místo veřejné správy (včetně zastupitelských úřadů) může listinu i její přílohy zaslat povinné osobě prostřednictvím datové schránky. Je však namístě upozornit, že pokud je zde její přílohou originál nějaké listiny (tradičně plná moc), je nutné provést její konverzi.

Notáři a kontaktní místa veřejné správy vedou zvláštní evidenci listin o identifikaci, z ust. § 10 odst. 5 a 6 AML zákona ale nevyplývá, že by součástí této evidence byl obsah listiny samotný nebo že by byly zároveň uchovávány jejich přílohy. Za správnost identifikace zde odpovídá ten, kdo ji provedl.

Identifikace převzatá

Základní myšlenka převzaté identifikace je založena na jiné bázi než u identifikace zprostředkované, a sice na ideji předávání dokladů sloužících k identifikaci a kontrole (včetně ověření podoby) mezi jednotlivými povinnými osobami navzájem. Kromě zákonných podmínek jsou zde **dvě podmínky** zákonem nepředvídané, a přesto nepřekročitelné:

- **Identifikovaná osoba musí s předáním identifikace a příslušných dokladů souhlasit.**
- **Osoba, která identifikaci provedla, musí být ochotna identifikaci dále předat.**

Zatímco to první je otázkou nakládání s osobními údaji (převzetí identifikace nezbavuje ani předávajícího, ani přebírajícího povinnosti o nakládání s osobními údaji v tomto směru klienta poučit) a také otázkou poučení klienta o tomto nakládání a případné jeho součinnosti při identifikaci a kontrole, na niž i na její nedostatky zákon pamatuje, ta druhá podmínka je podstatně složitější a je spojena na jedné straně se zákonnou povinností mlčenlivosti, resp. bankovním tajemstvím a mechanismy jejich zproštění, na straně druhé však do velké míry s konzervativním nastavením některých povinných osob (advokáti) a naopak aktivistickým nastavením jiných (banky).

V každém případě musí být řečeno, že při vzájemném řetězení povinných osob v jednom dlouhém proudu obchodů nebo obchodních vztahů povinné osoby vůči sobě žádnou povinnost součinnosti nemají. Povinnost součinnosti existuje a může být vymáhána pouze ve smluvním vztahu povinná osoba – klient. Převzít lze pouze identifikaci, která vznikla v souvislosti s uzavřením obchodního vztahu.

Zákon nestanoví povinné osobě povinnost identifikaci svého klienta předat, pouze možnost a podmínky, za nichž smí povinná osoba od jiné povinné osoby identifikaci převzít. Odpovědnost za obsah identifikace ponese vždy ta osoba, která ji přebírá, činí tak na vlastní riziko. Nesmí identifikaci převzít tehdy, pokud vznikly pochybnosti o správnosti nebo úplnosti přebíraných údajů nebo pokud by nemohla získat související dokumenty a kopie, na jejichž základě byla identifikace provedena.

Principem předávané identifikace není vytváření zvláštních listin o identifikaci, ale předání toho, co povinná osoba provádějící identifikaci sama o klientovi drží. Což samozřejmě v praxi vytváří trochu zádrhel, neboť ten, kdo provedl prvotní identifikaci, si zároveň musí tyto odklady ponechat, a **nastupuje zde tedy nutnost doklady, které jsou připojeny v originále, ověřit**. Jde tedy o cosi navíc, zejména v situaci, kdy předávající musí tuto službu zajišťovat vně (finanční instituce ověřování v tomto směru neprovádí).

Advokát je oprávněn převzít identifikaci provedenou:

a) úvěrovou nebo finanční institucí (s výjimkami uvedenými v § 11 AML zákona),

b) zahraniční úvěrovou a finanční institucí (s výjimkami uvedenými v § 11 AML zákona), jestliže působí na území státu, který jí ukládá srovnatelným způsobem povinnost identifikace, kontroly klienta a uchování záznamů, podléhá v tomto státě zákonné povinné profesní registraci a je nad ní vykonáván dohled zahrnující kontrolu plnění těchto povinností, včetně možnosti kontroly jednotlivých obchodů a kontroly na místě,

c) notářem nebo advokátem působícím na území státu se srovnatelnou AML úpravou,

d) pobočkou advokátní společnosti nebo zahraniční pobočkou advokátní společnosti působící na území státu se srovnatelnou AML úpravou.

Předat identifikaci však advokát může pouze notáři anebo advokátovi, podmínka srovnatelného AML rizika u přebírajícího není zákonem stanovena. Zákon totiž nepředpokládá, že by bylo možné identifikaci převzít nebo identifikaci předávat mezi kteroukoliv skupinou povinných osob. Univerzální je v zásadě pouze možnost převzetí od úvěrové nebo finanční instituce uvedených v § 1 odst. 1 písm. a), b) [s některými výjimkami] AML zákona podle § 11 odst. 1 AML zákona. Kromě této možnosti může advokát využít převzetí identifikace od advokáta nebo notáře, tj. uvnitř skupiny

17 V praxi je možné nad skutečnou realizací tohoto prvku u některých malých kontaktních míst vyjádřit jisté rozpaky.

právně poradenských profesí. I zde ale platí, že lze převzít pouze od profese téhož typu – daňový poradce do daňového poradce, advokát kromě advokáta může převzít identifikaci i od notáře, protože nás zákon jaksi hodil do jednoho košíku [konkrétně do definice povinné osoby v § 2 odst. 1 písm. g) AML zákona]. Sporná zde rozhodně do budoucna bude otázka přebírání identifikace v případě advokáta provádějícího daňové poradenství podle nového § 2 odst. 1 písm. e) AML zákona.

Jak už bylo řečeno, AML zákon sice předpokládá vzájemnou výměnu informací v rámci přebírání identifikace, nelze ji však vynutit. Tuto výměnu advokát dále může podstoupit pouze tehdy, pokud se bez pochybností jedná o sledovanou činnost, pokud bez pochybností předává informace pro AML/CFT účely a byl klientem zproštěn povinnosti mlčenlivosti advokáta podle § 21 zákona o advokacii pro tyto účely. Je přitom lhostejné, zda na opačné straně této výměny stojí jiný advokát, anebo finanční nebo úvěrová instituce (tedy především banka). Podmínkou je rovněž zvládnutí geografického rizika, ale i všech dalších, v úvahu přicházejících rizik. Převzít identifikaci tak nelze u klientů nebo obchodů se zvýšeným ML/FT rizikem, anebo v případě, že jsou zde pochybnosti o správnosti předávaných údajů.

U předávané identifikace obecně platí, že přebírající musí získat informace o identifikaci klienta a další přebírané informace nejpozději před vznikem obchodního vztahu nebo před uskutečněním obchodu mimo obchodní vztah. Bez toho není možné ani uvažovat o uzavření smluvního vztahu jako takového.

Převzít lze pouze identifikaci provedenou za fyzické přítomnosti anebo elektronickou identifikaci a pouze z jejího primárního zdroje, tedy od osoby, která primární identifikaci provedla, převzatou identifikaci tedy není možné „poslat“ dál.

Identifikace provedená prostřednictvím tzv. vázaného zástupce (outsourcing)

Nejedná se v pravém smyslu slova o převzatou identifikaci, z dikce zákona je zřejmé, že ust. § 11 odst. 5 AML zákona **míří na situace, kdy primární identifikaci pro povinnou osobu provádí jiná osoba, která sama o sobě povinnou osobou není**. Např. dle zák. č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, vázaným zástupcem je fyzická nebo právnická osoba, která je oprávněna na základě písemné smlouvy se zastoupeným jeho jménem:

- **a)** zařídit, a popřípadě i uzavřít obchody týkající se hlavní investiční služby uvedené v § 4 odst. 2 písm. a) nebo h), pokud je zastoupený k jejich poskytování oprávněn,
- **b)** poskytovat investiční službu uvedenou v § 4 odst. 2 písm. e),
- **c)** propagovat investiční služby, které je zastoupený oprávněn poskytovat.

Charakter služeb takového zástupce však najdeme i u celé řady dalších služeb finančního nebo úvěrového charakteru (např. při zprostředkování spotřebitelských úvěrů, při finančním poradenství, v pojišťovnictví). Tento zprostředkovatel není povinnou osobou (na rozdíl od advokáta, který poskytuje substituci). Předpokladem takového postupu je přímé předání provedené identifikace povinné osobě. Podmínkou využití této možnosti je existence vztahu odpovědnosti za škodu způsobenou touto osobou.

V případě advokátů využití takového možnosti brání do velké míry rozsah zákonné povinnosti mlčenlivosti. V zásadě by bylo možné jako takovou zprostředkující osobu využít jiného advokáta, pokud pro advokáta – povinnou osobu pracuje na základě smlouvy o trvalé spolupráci, případně ve sdružení. Při existenci jejich osobní odpovědnosti za výkon advokacie je však otázkou, zda je splněna podmínka nastavení odpovědnosti. Ani s využitím všech v úvahu připadajících smluvních nástrojů však není možné přenést identifikaci nebo povolené prvky kontroly na osobu, která není oprávněna k výkonu advokacie.

Výčet náhradních způsobů identifikace je taxativní, jiná cesta zde není. Nejde o proces, který by byl nějak výrazně náročný, přičemž pro AML je jeho význam zcela zásadní. Bez řádné identifikace nelze provést kontrolu klienta a obchodního vztahu a nelze ani hodnotit jejich rizika. Novela AML zákona provedená zákonem č. 527/2020 Sb. tento princip v podstatě ještě zdůrazňuje tím, že stanoví poměrně pevné limity postupu identifikace, na stranu druhou nadále ponechává velký prostor pro úvahu nad získanými informacemi, jakož i nad doklady, které by měly být jejím podkladem. Důvodem je zjevně další rozšíření okruhu povinných osob a sledovaných činností, kdy je již velmi obtížné stanovit jednotné pravidlo pro všechny v úvahu připadající druhy právních vztahů. O to zásadnější význam pak má konkrétní nastavení systému vnitřních zásad[18] povinných osob, včetně advokátů, a strategií a postupů vnitřní kontroly v rámci hodnocení rizik. ✤

18 Advokáti jako povinné osoby nemají povinnost zpracovávat tento dokument písemně, metodickou informaci k zavedení a uplatňování strategií při výkonu advokacie zpracovala Česká advokátní komora dle § 21 odst. 10 AML zákona. Po zapracování připomínek FAÚ ji advokátům zpřístupní.

C. H. BECK NOVINKA

Radek Vojtek
Bail-in a ochrana vlastnického práva
2021 | brožované | 272
490 Kč | obj. číslo EPI130
Objednávejte na www.beck.cz

inzerce

Promlčení zástavního práva a nařízení prodeje zástavy

Cílem následujícího článku je upozornit na specifickou problematiku, která se vztahuje k promlčení zástavního práva a nařízení prodeje zástavy, a to tehdy, pokud jsou předmětem zástavy nemovitosti.

Doc. JUDr. Jan Kocina, Ph.D., je advokátem, pedagogem Fakulty právnické ZČU v Plzni a Vysoké školy podnikání a práva, a. s.

Problematika nařízení prodeje zástavy, která je upravena v procesních předpisech, se vztahuje k zástavnímu právu. Zástavní právo slouží k zajištění práv a povinností splnit závazek ze závazkového právního vztahu. Pokud dlužník nesplní svůj obligační závazek, má věřitel právo být uspokojen ve vztahu k zajišťované pohledávce z ceny zástavy, přičemž zástavnímu věřiteli se dostává přednostního postavení, což se projevuje v tzv. principu priority. Pro zástavní právo platí princip akcesority, tzn. že vznik i trvání zástavního práva nerozlučně souvisí se zajišťovanou pohledávkou a změna v osobě vlastníka zástavy nemá vliv na trvání zástavního práva.[1]

Zástavní právo, jako právo akcesorické, má dvě funkce, a to zajišťovací a uhrazovací, když ta přichází v úvahu tehdy, pokud není splněna zajišťovaná pohledávka. V tomto případě má věřitel možnost zpeněžit zástavu a zajistit si náhradní plnění z výtěžku prodeje zástavy. Zástavněprávní vztah je odvozen od vztahu obligačního, když tento vztah je právním vztahem mezi věřitelem a dlužníkem. Od tohoto vztahu je odvozen zástavněprávní vztah mezi zástavním věřitelem a zástavním dlužníkem – zástavcem, přičemž osoba zástavního dlužníka – zástavce může být odlišná od obligačního dlužníka.

Právní úprava zástavního práva od roku 1990 byla velice nepřehledná a velmi často se stávalo, že **vázla vymahatelnost plnění ve prospěch věřitele proti zástavci při uspokojování ze zástavy**. Právní úprava tohoto institutu s sebou nesla celou řadu **sporných otázek, které se vztahují i k promlčení zástavního práva a následně i případnému promlčení vymahatelnosti rozhodnutí**, které umožňovalo uspokojování ze zástavy.

Jako advokát vykonávající právní praxi v devadesátých letech minulého století jsem řešil celou řadu případů, které mě vedly k tomu, že jsem některé sporné otázky zástavního práva, které byly řešeny i v návaznosti na poslední novelizace účinné od 1. 1. 2002, popsal v článku pro Bulletin advokacie.[2]

Tento článek se bude zabývat pouze problematikou, která se **vztahuje k promlčení zástavního prodeje a k promlčení nařízení prodeje zástavy, a to pouze ve vztahu k nemovitým věcem**.

Promlčení zástavního práva

Je nepochybné, že zákonná úprava zástavního práva, která se řídila zákonem č. 40/1964 Sb., občanským zákoníkem (dále jen „obč. zák. č. 40/1964 Sb.“), i dalšími předpisy občanského práva, i když jimi byla zajištěna pohledávka z obchodního závazkového vztahu, a která byla účinná do 31. 12. 2013, vycházela z toho, že **zástavní právo se promlčuje**.

Obč. zák. č. 40/1964 Sb. byl však v tomto ohledu nepřesný, neboť zástavní právo jako takové se nepromlčuje, když **lze spíše hovořit o promlčení práva zástavního věřitele na uspokojení zástavní pohledávky ze zástavy** (promlčení práva na realizaci zástavního práva). Ztráta nároku na uspokojení ze zástavního práva se pojí pouze s promlčením zástavního práva za předpokladu, že zástavní dlužník vznese důvodně námitku promlčení zástavního práva, a zástavní právo tak nelze vykonat.[3]

Dále však pro zjednodušení budu pracovat s pojmem promlčení zástavního práva. Promlčecí doba zástavního práva běží ode dne, kdy právo mohlo být vykonáno poprvé (tj. ode dne, kdy vzniklo právo na uspokojení zajištěné pohledávky ze zástavy).[4] Judikatura přitom vychází z toho, že promlčecí doba u zástavního práva byla tříletá, neboť v dalších ustanoveních obč. zák. č. 40/1964 Sb. není uvedeno jinak.[5] **Obecná tříletá promlčecí doba pohledávky může být změněna tím, že nastaly zákonem předpokládané důvody pro to, že pohledávka se promlčuje za deset let**, což se může vztahovat k situaci, že právo bylo přiznáno pravomocným rozhodnutím soudu nebo jiného orgánu nebo bylo dlužníkem písemně uznáno co do důvodu a výše.[6] Zástavní právo podle obč. zák. č. 40/1964 Sb. se nepromlčelo dříve než zajiš-

1 J. Švestka a kol.: Občanské právo hmotné, Svazek I., CODEX, Praha 1995, str. 285-286; L. Vymazal: Zástavní právo, Linde Praha 2012, str. 9-17.

2 J. Kocina: Zástavní právo v České republice po poslední novelizaci, Bulletin advokacie č. 5/2002, str. 20-32.

3 L. Vymazal, op. cit. sub 1, str. 256-257.

4 § 101 obč. zák. č. 40/1964 Sb.

5 Např. Nejvyšší soud sp. zn. 21 Cdo 1918/2005, 21 Cdo 687/2007, 21 Cdo 888/2007.

6 § 110 obč. zák. č. 40/1964 Sb.

těná pohledávka.[7] K promlčení zástavního práva tedy nepostačovalo jen marné uplynutí doby určené občanským právem k uplatnění nároku na uspokojení ze zástavy, neboť bylo třeba, aby marně uplynula také promlčecí doba zajištěné pohledávky. Nedošlo-li tedy k promlčení zajištěné pohledávky, nemohlo být promlčeno ani zástavní právo.

Právní teorií i praxí je jednoznačně akceptovatelný závěr, že **zástavní právo na rozdíl od vlastnického práva podléhá promlčení, s tím, že nemůže nastat situace, že by se zástavní právo promlčelo dříve než zajištěná pohledávka**. Obč. zák. č. 40/1964 Sb. přitom explicitně jednoznačně upravil, že **zástavní právo promlčením zajištěné pohledávky nezaniká**.[8]

Zástavní právo se nepromlčuje současně se zánikem zajištěné pohledávky. Zástavní věřitel se může domáhat uspokojení ze zástavy i v situaci, že již byla zajištěná pohledávka promlčena. **Pokud má tedy dojít k promlčení zástavního práva, musí dojít k promlčení zajištěné pohledávky zástavním právem a nároku na uspokojení ze zástavního práva.**

Obč. zák. č. 40/1964 Sb. ohledně počátku a délky promlčecí doby neobsahoval žádnou speciální úpravu a **závěr o tříleté promlčecí době ode dne, kdy mohlo být právo vykonáno poprvé, vychází pouze z judikatury, nikoliv ze zákona.** Takováto argumentace může být překonána rozumným výkladem, neboť ani rozhodnutími Nejvyššího soudu není soud při rozhodování vázán, soud je vázán pouze zákonem a ten je nutné aplikovat s přihlédnutím k základním právním principům vycházejícím ze zákona a z ústavněprávních limitů.[9] Předpokladem jistoty v oblasti aplikace práva je platná zákonná úprava, a nikoliv judikatura dotvářející zákon způsobem, který narušuje princip právní jistoty spočívající v tom, že práva nabytá v dobré víře budou aplikována pouze v souladu se zákonem.[10]

V právní teorii se však objevují názory, že z obč. zák. č. 40/1964 Sb. nevyplývá tříletá promlčecí doba a že bylo možné dovozovat z této zákonné úpravy desetiletou promlčecí dobu.

Obč. zák. č. 40/1964 Sb. neupravoval, kdy se zástavní právo promlčuje. Ze zástavního práva jako zajišťovacího prostředku nevyplývá žádná povinnost, a nelze tedy na délku promlčecí doby zástavního práva přiměřeně aplikovat § 101 obč. zák. č. 40/1964 Sb.

Na zástavní právo je nutné aplikovat desetiletou promlčecí dobu. V návaznosti na tuto úvahu za použití § 853 obč. zák. č. 40/1964 Sb. (*analogie legis* ve spojení s ust. § 109) je tedy možné dovodit **desetiletou promlčecí dobu**.[11] *Analogii legis* je možné aplikovat vzhledem k tomu, že jsou splněny veškeré požadavky, neboť existuje občanskoprávní vztah, který nelze podle zákona řešit. V obč. zák. č. 40/1964 Sb. existuje mezera a použitá *analogie legis* nevede ke vzniku dosud neexistujícího právního vztahu.[12] **Je nepochybné, že tedy existovala ve vztahu k promlčecí lhůtě zástavního práva mezera, neboť zákon toto neupravoval a tuto mezeru bylo možné vyplnit pro danou situaci zákonnou úpravou pro daný případ nejbližší, což je argument pro použití analogie ust. § 109, tj. k desetileté promlčecí době.**

Dne 1. 1. 2014 nabyl účinnosti zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „o. z."), který upravuje zástavní právo v § 1309-1394, když hmotněprávní úprava výkonu zástavního práva je upravena v § 1359-1375. Z této úpravy vyplývá, že zástavní právo podléhá promlčení. Nový občanský zákoník zachoval dosavadní pravidlo z obč. zák. č. 40/1964 Sb., že zástavní právo se nemůže promlčet dříve než zajištěná pohledávka, a pro odstranění pochybností dodává, že promlčení pohledávky nebrání zástavnímu věřiteli v uspokojení ze zástavy.[13]

Ve vztahu k promlčení zástavního práva potom o. z. upravuje, že **bylo-li právo zapsáno do veřejného seznamu, promlčí se za deset let ode dne, kdy mohlo být vykonáno poprvé**.[14] Promlčované je tedy i zástavní právo k nemovitostem, které vznikne zápisem do katastru nemovitostí. Počátek a běh promlčecí lhůty zapisovaných práv do katastru nemovitostí je dán okamžikem, kdy právo mohlo být vykonáno poprvé, tj. tehdy, kdy se osoba dozvěděla nebo měla dozvědět o tom, že má právo.[15]

Rozhodující pro to, jaký občanský zákoník se bude vztahovat na promlčení zástavního práva, je okamžik počátku běhu promlčecí doby. **Pokud tedy promlčecí doba zástavního práva začala běžet přede dnem účinnosti o. z.**, tj. před 1. 1. 2014, tak v tomto případě se jedná o dobu určující uplatnění práv ve smyslu § 3028 odst. 2 a 3 a tato doba se **řídí dosavadními právními předpisy. V případě, že začala běžet promlčecí doba zástavního práva po účinnosti o. z., řídí se promlčecí doba již o. z.**

Vývoj institutu nařízení prodeje zástavy

Kromě sporných otázek vztahujících se obecně k zástavnímu právu a jeho promlčení **vznikaly však ještě zásadnější problémy v souvislosti s tím, jakým způsobem může věřitel uskutečnit své právo uspokojit se ze zástavy**.

Teprve novela zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu (dále jen „o. s. ř."), provedená zákonem č. 30/2000 Sb., vnesla do této problematiky jasno. Změna provedená touto novelizací sledovala cíl, a to umožnit přímý prodej zástavy soudem na návrh zástavního věřitele bez toho, že by tomuto prodeji muselo předcházet nalézací řízení. Po určitém váhání o povaze tohoto prodeje soudní praxe přijala názor, že nejde o exekuci, ale o přímý prodej zástavy soudem na návrh zástavního věřitele, a to přiměřeně podle ustanovení o prodeji movitých věcí a prodeji nemovitých věcí. Prodej zástavy není považován ve vlastním slova smyslu za exekuci, nýbrž je svým charakterem jinou činností soudu.[16]

Právní úpravou umožňující věřiteli uskutečnit své právo prodat zástavu v návaznosti na shora uvedenou změnu

7 § 100 odst. 2 věta třetí obč. zák. č. 40/1964 Sb.

8 § 170 odst. 2 obč. zák. č. 40/1964 Sb.

9 V. Knapp: Teorie práva, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1995, str. 205-207.

10 Z. Kühn, M. Bobek, R. Polčák: Judikatura a právní argumentace, Teoretické a praktické aspekty práce s judikaturou, Auditorium, Praha 2006, str. 52-54, 171-176.

11 J. Pelech: Zástavní právo, Aleš Čeněk, Plzeň 2013, str. 110-112.

12 Op. cit. sub 9, str. 172; A. Gerloch: Teorie práva, 4. upravené vydání, Aleš Čeněk, Plzeň 2007, str. 209.

13 § 615 o. z.

14 § 631 o. z.

15 § 619 odst. 2 o. z.

16 A. Tripes: Exekuce v soudní praxi, 3. vydání, C. H. Beck, Praha 2006, str. 543-544.

se zjednodušil a zrychlil procesní postup soudu v řízení o soudním prodeji zástavy. Nová právní úprava v návaznosti na další novelu o. s. ř. provedenou zákonem č. 317/2001 Sb. zavedla dvoufázovost řízení o prodeji zástavy, a to tak, že podle vykonatelného usnesení o nařízení prodeje zástavy lze na návrh zástavního věřitele nařídit výkon rozhodnutí prodejem zástavy. Nová zákonná úprava zcela jednoznačně rozdělovala řízení o soudním prodeji zástavy na dvě fáze, přičemž **první fází je získání specifického exekučního titulu, který umožňoval nařízení výkonu rozhodnutí prodejem zástavy, a to je usnesení o nařízení prodeje zástavy**. Problematika vztahující se k řízení o soudním prodeji zástavy byla upravena v § 200y, 200z a 200za o. s. ř. Druhou fází je potom vlastní výkon rozhodnutí prodejem zástavy, který je upraven ve stále platných ustanoveních o. s. ř., § 258 odst. 3, § 261a odst. 4, § 268 odst. 3, § 338a odst. 1, 3 a § 338zr.

Za uplatnění práva ve smyslu § 112 obč. zák. č. 40/1964 Sb. a § 648 o. z., **stavící běh promlčecí doby zástavního práva, lze považovat podání návrhu na nařízení soudního prodeje zástavy**.

Výkon rozhodnutí lze provádět s ohledem na zákon č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád), také exekutory, jejichž činnost je v zákonech nazývána jako exekuce. Jedině soud byl však oprávněn vydat usnesení o nařízení prodeje zástavy, což je první fází realizace prodeje zástavy. Na základě pravomocného a vykonatelného usnesení o prodeji zástavy tedy mohl podat zástavní věřitel návrh na nařízení výkonu rozhodnutí prodejem zástavy soudem nebo návrh na nařízení exekuce soudním exekutorem, ke kterému však musel směřovat podaný návrh na nařízení exekuce.

Dne 1. 1. 2014 nabyl účinnosti zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních (dále jen „z. ř. s."), který mimo jiné zrušil ust. § 200y, 200z a 200za o. s. ř. upravující řízení o soudním prodeji zástavy. Novela o. s. ř. provedená zákonem č. 293/2013 Sb. v přechodných ustanoveních pod čl. II. 2 upravila, že pro řízení zahájená přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona se použijí dosavadní předpisy. **Pokud byla řízení o soudním prodeji zástavy zahájena před 1. 1. 2014, budou se řídit procesní úpravou obsaženou v o. s. ř.**

Platná právní úprava vztahující se k nařízení prodeje zástavy

Právní úprava zabývající se řízením o soudním prodeji zástavy je obsažena v § 353a až 358 z. ř. s. První fází řízení umožňující nařízení prodeje zástavy je získání specifického exekučního titulu, který umožňuje nařízení výkonu rozhodnutí prodejem zástavy. Takovýmto exekučním titulem je **usnesení o nařízení prodeje zástavy,**[17] **když toto usnesení je vykonatelné dnem právní moci**. Proti usnesení soudu prvního stupně je přípustné odvolání. **Judikaturou je dovozováno, že pravomocné usnesení o nařízení prodeje zástavy není soudním rozhodnutím, které by ve smyslu § 110 odst. 1 obč. zák. č. 40/1964 Sb. (a tím pádem i ve smyslu § 640 o. z.) způsobovalo, že by se zástavním věřitelem osvědčené zástavní právo promlčovalo až za deset let ode dne, kdy mělo být podle rozhodnutí plněno.** V další části tohoto článku se v návaznosti na tuto skutečnost zabývám problematikou vztahující se k nařízení prodeje zástavy ve vztahu k promlčení.

Pokud se týká platné právní úpravy, která se vztahuje k nařízení prodeje zástavy, je nutné konstatovat, že toto řízení má určitá specifika daná charakterem řízení.

Místně příslušný pro řízení je obecný soud zástavního dlužníka s tím, že namísto tohoto soudu je v řízení příslušný soud, v jehož obvodu je nemovitá zástava, týká-li se řízení práva k ní. Řízení o prodeji zástavy lze zahájit **jen na návrh zástavního věřitele, kterým se domáhá nařízení soudního prodeje zástavy, když účastníky tohoto řízení jsou zástavní věřitel a zástavní dlužník**. V tomto řízení není třeba nařizovat jednání, pokud je splněna podmínka, že lze rozhodnout jen na základě účastníky předložených listinných důkazů a účastníci se práva účasti na projednání věci vzdali, popř. s rozhodnutím věci bez nařízení jednání souhlasí, nebo tehdy, jsou-li podstatné skutečnosti uvedené v § 358 odst. 1 větě první z. ř. s. doloženy listinami vydanými nebo ověřenými státními orgány nebo veřejnými listinami notáře. V řízení může soud provést také jiné než účastníky navržené důkazy, jen jsou-li potřebné ke zjištění skutkového vztahu a vyplývají-li z obsahu spisu. Dle § 358 odst. 1 věty první z. ř. s. **soud nařídí prodej zástavy, doloží-li zástavní věřitel zajištěnou pohledávku, zástavní právo k zástavě a kdo je zástavním dlužníkem**.

Listinnými důkazy musí tedy zástavní věřitel doložit zajištěnou pohledávku, zástavní právo k zástavě s identifikací toho, kdo je zástavním dlužníkem, když pouze zástavní dlužník je účastníkem řízení. Dlužník ze závazkového právního vztahu, pokud se jedná o osobu odlišnou od zástavního dlužníka, naopak není účastníkem řízení. Soud v řízení o soudním prodeji zástavy při zkoumání, zda byla doložena zajištěná pohledávka a zástavní právo k zástavě, přihlíží též k důvodu neplatnosti smluv, vyšel-li zcela zřejmě z obsahu smlouvy nebo jinak v řízení najevo.[18] Postačí, pokud skutečnosti požadované zákonem budou listinami nebo jinými důkazy pouze osvědčeny, tj. nemusí být prokázány, když podkladem pro rozhodnutí soudu o nařízení prodeje zástavy nejsou výsledky dokazování a soud nařídí prodej zástavy také tehdy, budou-li se rozhodné skutečnosti jevit jako pravděpodobné.[19]

Pro rozhodnutí o nařízení prodeje zástavy není významné, zda zajištěná pohledávka zanikla splněním, započtením nebo z jiného důvodu. V případě, že zajištěná pohledávka zanikla, soud zastaví výkon rozhodnutí prodejem zástavy podle ust. § 268 odst. 3 o. s. ř.[20] Zástavní dlužník se také může domáhat v rámci vedeného výkonu rozhodnutí vylučovací žalobou podanou po nařízení výkonu rozhodnutí podle § 267 o. s. ř. vyloučení majetku z výkonu rozhodnutí.[21]

Specifickým důvodem obrany zástavce proti vedenému výkonu rozhodnutí na základě pravomocného usnesení soudu o nařízení prodeje zástavy v případě vznesení námitky promlčení je podání **určovací žaloby** dle § 80 písm. c) o. s. ř., ve které se bude zástavní dlužník domáhat **vydání rozsudku na určení, že tu zástavní právo není**, **dovolal-li se důvodně zástavní**

17 § 25 odst. 1 z. ř. s.
18 Nejvyšší soud sp. zn. 21 Cdo 2786/2011.
19 Nejvyšší soud sp. zn. 21 Cdo 826/2008.
20 Nejvyšší soud sp. zn. 21 Cdo 1467/2004.
21 Nejvyšší soud sp. zn. 21 Cdo 826/2008.

dlužník promlčení zástavního práva.[22] Prokáže-li zástavní dlužník, že zástavní věřitel uplatnil právo na uspokojení zajištěné pohledávky z výtěžku zpeněžení zástavy po uplynutí stanovené doby a dovolá-li se promlčení zástavního práva, nelze zamítnout jeho žalobu o určení, že tu promlčené zástavní právo není, jen s poukazem na to, že promlčení není důvodem zániku zástavního práva. Jestliže se zástavní dlužník dovolal důvodně promlčení zástavního práva, je nepochybné, že zástavní věřitel se již nemůže domoci prodeje nebo jiného zpeněžení zástavy, a tedy ani uspokojení zajištěné pohledávky z výtěžku zpeněžení zástavy.[23] Je nutné zdůraznit, že **pro výmaz promlčeného zástavního práva ve veřejném seznamu, tj. ve vztahu k nemovitostem v katastru nemovitostí je nutné, aby návrh podala osoba, která má na výmazu právní zájem,**[24] **tj. zástavní dlužník, který bude muset doložit soudní rozhodnutí, v němž bude deklarováno promlčení zástavního práva, a to právě na základě podané žaloby na určení, že zástavní právo je promlčeno.**[25]

Problematika vztahující se k nařízení prodeje zástavy ve vztahu k promlčení

Tak, jak je již popisováno v předchozí části článku, lze konstatovat, že **pravomocné usnesení o nařízení prodeje zástavy nemusí být považováno za soudní rozhodnutí, které by způsobovalo, že by se zástavním věřitelem osvědčené zástavní právo promlčovalo až za deset let ode dne, kdy mělo být podle rozhodnutí plněno**. Takovýto možný závěr není možné výslovně dovodit ze zákonného ust. § 110 odst. 1. obč. zák. č. 40/1964 Sb. a § 640 o. z.

Při takovémto výkladu by bylo možné dospět k závěru, že zástavní věřitel musí poté, co usnesení soudu o nařízení prodeje zástavy nabylo právní moci, podat návrh na nařízení výkonu rozhodnutí nebo exekuce prodejem zástavy, aniž by k tomu existovala nějaká zákonná lhůta jako v případě rozhodnutí, se kterým jsou spojeny zákonné důsledky v návaznosti na § 110 odst. 1 obč. zák. č. 40/1964 Sb. a § 640 o. z.

Danou problematiku řešil v rozhodnutí ze dne 28. 11. 2012 Nejvyšší soud,[26] když dospěl k závěru, že usnesení o nařízení soudního prodeje zástavy není takovým rozhodnutím, které by způsobovalo, že se zástavním věřitelem osvědčené zástavní právo promlčovalo až za deset let ode dne, kdy mělo být podle rozhodnutí plněno. Z tohoto právního závěru je dále dovozováno, že v návaznosti na běh promlčecí doby zástavního práva **je rozhodující to, zda zástavní věřitel pokračuje** ve smyslu § 112 obč. zák. č. 40/1964 Sb. (dle § 640 o. z.) **řádně v řízení o soudním prodeji zástavy**. Zástavní věřitel **pokračuje řádně** v řízení o soudním prodeji zástavy, **jestliže po právní moci usnesení o nařízení prodeje zástavy pokračuje v přiměřené lhůtě v uplatňování svého zástavního práva** podáním návrhu na nařízení výkonu rozhodnutí nebo exekuce prodejem zástavy.

22 Nejvyšší soud sp. zn. 21 Cdo 2185/2009.
23 Nejvyšší soud sp. zn. 21 Cdo 810/2013.
24 § 618 o. z.
25 L. Vymazal, op. cit. sub 1, str. 260.
26 Nejvyšší soud sp. zn. 21 Cdo 3892/2010.

Novinky

Leges

Zákon o znalcích, znaleckých kancelářích a znaleckých ústavech
Komentář

Lukáš Křístek, Pavel Bürger, Jan Vučka

Komentář srozumitelně a přehledně vykládá nová pravidla pro přístup ke znalecké činnosti a její výkon včetně odpovědnosti z ní vyplývající. Zákon upravuje zejména nový institut znalecké kanceláře, nárok na zápis do seznamu znalců i povinné pojištění znalců.

312 stran, 680 Kč

Kriminologie

Jiří Jelínek a kolektiv

Monografie přináší nejnovější poznatky o vědním oboru kriminologie, o tradičních i novějších formách kriminality, jejích pachatelích i obětech, jakož i ucelené názory na kontrolu kriminality. Obsáhlá část je věnována kriminologickým školám.

592 stran, pevná vazba, 820 Kč

Jak psát, aby se to dalo číst

Jakub Šváb

V příručce najdete stručná a přehledná pravidla přístupného psaní, která zaručí, že váš text bude čtivý, dobře čitelný a že ho budete mít rychle napsaný, ať už píšete diplomovou práci, úřední sdělení, smlouvu nebo třeba obecní vyhlášku.

132 stran, 260 Kč

www.knihyleges.cz

Jestliže však zástavní věřitel nepodá v přiměřené lhůtě návrh na nařízení výkonu rozhodnutí nebo exekuce prodejem zástavy, začne běžet promlčecí doba zástavního práva dnem následujícím po právní moci usnesení o nařízení prodeje zástavy; v tomto případě se zástavní právo nepromlčí jen tehdy, jestliže promlčecí doba neuplyne do dne, v němž byl podán návrh na nařízení výkonu rozhodnutí nebo exekuce prodejem zástavy, přičemž v době od podání žaloby o nařízení prodeje zástavy do právní moci usnesení, kterým byl nařízen prodej zástavy, promlčecí doba neběží.

Toto rozhodnutí Nejvyššího soudu je naprosto izolovaným rozhodnutím, které není publikováno ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek (v tzv. zelené sbírce). Je třeba poukázat na to, že pouze rozhodnutí publikovaná v této sbírce nepředstavují názor posuzující právní problematiku v jednotlivé konkrétní věci, ale jsou výsledkem kolektivního projednání a kolektivního názoru o vhodnosti zveřejnění řešení nového nebo dosud neřešeného problému. Tato skutečnost se projevuje i v ust. § 99 odst. 1 o. s. ř., kde soud při usilování o smír mezi účastníky má tyto upozorňovat nejen na právní úpravu, ale na (tedy pouze) stanoviska NS a rozhodnutí uveřejněná ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek. Judikatorní význam izolovaného rozhodnutí je tedy nutné vnímat v kontextu konkrétního posuzovaného případu.

V návaznosti na již uvedené skutečnosti vážící se k aplikaci ust. § 853 obč. zák. č. 40/1964 Sb. by **tedy bylo možné analogicky aplikovat na posuzovaný případ ust. § 110 odst. 1 obč. zák. č. 40/1964 Sb.**, a i při použití tohoto argumentu **dovozovat běh desetileté promlčecí doby** počínající dnem následujícím po právní moci rozhodnutí soudu o nařízení soudního prodeje zástavy.

Navíc není bez významu, že nová právní úprava soukromého práva provedená o. z. explicitně upravila v § 631 desetiletou promlčecí lhůtu u práva zapsaného do veřejného seznamu.

Pokud by se na konkrétní posuzovaný případ vztahující se k případnému promlčení zástavního práva ve vztahu k usnesení o nařízení prodeje zástavy použila právní argumentace vycházející z rozhodnutí Nejvyššího soudu, **bylo by nutné v konkrétním případě zkoumat, zda zástavní věřitel pokračoval v přiměřené lhůtě v uplatňování svého zástavního práva podáním návrhu na nařízení výkonu rozhodnutí nebo exekuce prodejem zástavy**.

V tomto případě by soud při vyhodnocování závěru, zda zástavní věřitel řádně pokračoval v řízení o soudním prodeji zástavy, musel zabývat tím, jaké jsou konkrétní okolnosti každého jednotlivého projednávaného případu, když za významnou skutečnost by bylo nutné zejména považovat i to, jak dlouhá doba uplynula od právní moci usnesení o nařízení prodeje zástavy do doby, kdy byl podán návrh na nařízení výkonu rozhodnutí nebo exekuce prodejem zástavy, a jaké skutečnosti byly např. důvodem toho, proč mezi těmito časovými předěly uplynula delší doba. I uplynutí delší doby mezi pravomocným usnesením o nařízení prodeje zástavy a doby do podání návrhu na nařízení výkonu rozhodnutí nebo exekuce může být hodnoceno jako pokračování uplatňování svého zástavního práva v přiměřené lhůtě, např. za situace, kdy po usnesení o nařízení prodeje zástavy probíhalo jednání mezi zástavním věřitelem a zástavcem o společném postupu při realizaci prodeje zástavy s dohodnutým způsobem vypořádání pohledávky zajištěné zástavním právem.

Z praktických důvodů lze však uzavřít, že **zástavní věřitel, který dosáhne pravomocného usnesení o nařízení prodeje zástavy, by měl vycházet z toho, že takovéto usnesení nemá za následek, že by se osvědčené zástavní právo promlčovalo až za deset let ode dne, kdy mělo být plněno**.

Závěr

Cílem článku bylo upozornit na specifickou problematiku, která se vztahuje k promlčení zástavního práva a nařízení prodeje zástavy, a to tehdy, pokud předmětem zástavy jsou nemovitosti. V jednotlivých částech článku jsou akcentovány některé skutečnosti vážící se ke sporným otázkám promlčení. Přes určité výhrady a jiné možné výklady v návaznosti na právní teorie je možné ve vztahu k posuzovaným praktickým záležitostem dospět s přihlédnutím k judikatuře a zákonné úpravě k **následujícím závěrům:**

- Zástavní právo se promlčuje.
- Zástavní právo se nemůže promlčet dříve než zajištěná pohledávka.
- Promlčecí doba zástavního práva podle obč. zák. č. 40/1964 Sb. je tříletá.
- Promlčecí doba zástavního práva zapsaného do veřejného seznamu je podle o. z. deset let.
- Promlčení začíná běžet ode dne, kdy mohlo být právo vykonáno poprvé.
- V případě, že začala běžet promlčecí doba zástavního práva před účinností o. z., bude se promlčecí doba zástavního práva posuzovat podle obč. zák. č. 40/1964 Sb.
- Nařízení prodeje zástavy bylo upraveno za účinnosti obč. zák. č. 40/1964 Sb. v o. s. ř. a pro řízení zahájená před 1. 1. 2014 se použije tato úprava v o. s. ř.
- Nařízení prodeje zástavy je upraveno za účinnosti o. z. v z. ř. s.
- Za uplatnění práva ve smyslu § 112 obč. zák. č. 40/1964 Sb. a § 648 o. z., stavící běh promlčecí doby zástavního práva, lze považovat podání návrhu na nařízení soudního prodeje zástavy.
- Pravomocné usnesení o nařízení prodeje zástavy není možné považovat za soudní rozhodnutí, které by způsobovalo, že by se zástavním věřitelem osvědčené zástavní právo promlčovalo až za deset let ode dne, kdy mělo být podle rozhodnutí plněno.
- Za řádné pokračování v řízení o soudním prodeji zástavy lze považovat takové jednání zástavního věřitele, kterým po právní moci o nařízení prodeje zástavy pokračuje v přiměřené lhůtě v uplatňování svého zástavního práva podáním návrhu na nařízení výkonu rozhodnutí nebo exekuce prodejem zástavy.
- Pokud zástavní věřitel nepodá takovýto návrh v přiměřené lhůtě, začne běžet promlčecí doba zástavního práva dnem následujícím po právní moci usnesení o nařízení prodeje zástavy. ✤

Rozpaky nad evidencí skutečných majitelů

Začátkem června 2021 nabude účinnosti zákon č. 37/2021 Sb., o evidenci skutečných majitelů (dále jen „ZESM"). Podle jeho důvodové zprávy[1] si klade za cíl* „řádně transponovat do českého právního řádu některé nové požadavky týkající se evidování skutečných majitelů"** ***páté AML směrnice (dále jen „AML směrnice")[2] a taktéž odstranit nedostatky dosavadní úpravy evidence obsažené v § 118a a násl. zák. č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících fyzických a právnických osob a evidenci svěřenských fondů.

JUDr. Vlastimil Pihera, Ph.D.,
působí jako advokát a partner v advokátní kanceláři Kocián Šolc Balaštík a na Ústavu státu a práva AV ČR.

Doc. JUDr. Kateřina Ronovská, Ph.D.,
je docentkou občanského práva na Právnické fakultě Masarykovy univerzity v Brně.

Hlavním požadavkem plynoucím z AML směrnice je zajištění rozkrytí vlastnických struktur až po skutečného majitele tak, aby měly informace v něm obsažené dobrou vypovídací schopnost, tj. aby byly **úplné, přesné a aktuální**.

V síti veřejných evidencí zaváděných v jednotlivých členských státech, které by měly být v budoucnu vzájemně propojené, mají uvíznout všechny fyzické osoby, které mají z konkrétní vlastnické struktury **ultimátní majetkový prospěch** nebo které ji **ovládají**. Veřejný přístup k informacím o skutečných majitelích má především umožnit, *„aby tyto informace byly ve větší míře zkoumány občanskou společností, včetně tisku nebo organizací občanské společnosti, a přispívá k zachování důvěry v integritu obchodních transakcí a finančního systému"*.[3]

Nelze zastírat, že autoři následující stati mají o legitimitě tohoto cíle značné pochybnosti. Kontrolu ze strany *„veřejnosti"* nad majetkovými poměry všech soukromých osob (snad i pod dojmem své vlastní životní zkušenosti) nepovažují za rozumnou cestu rozvoje společnosti. Za pochopitelnou (a snad i odůvodněnou) ji vnímají např. v situaci, kdy je nakládáno s prostředky z veřejných rozpočtů. U soukromých účelů (typicky správy rodinného majetku bez větších vnějších efektů) ji naopak považují, stejně jako francouzský ústavní soud,[4] za zásah do ústavně garantovaného práva na soukromí.[5]

V následujícím příspěvku se však snaží tyto pochybnosti ignorovat a AML směrnici chápou jako danost. Pozornost zaměřují výhradně na praktické obtíže a nejasnosti, které vyvolává implementace této směrnice do českého práva novým zákonem o evidenci skutečných majitelů.

Zpřístupnění evidence skutečných majitelů veřejnosti

V souladu s AML směrnicí mají být veškeré údaje v evidenci skutečných majitelů právnických osob přístupné veřejnosti. **Dosavadní filtr ve formě požadavku na prokázání oprávněného zájmu v souvislosti s problematikou AML však zůstává zachován ve vztahu k evidenci skutečných majitelů trustových či podobných struktur.**

AML směrnice takto diferencuje zřejmě pod dojmem rozhodnutí francouzského ústavního soudu z roku 2016,[6] v němž soud shledal neomezený přístup veřejnosti k údajům o skutečných majitelích francouzské *fiducie* (obdoby českého svěřenského fondu) ústavně nekonformním **zásahem do soukromého života**. Český zákon tuto distinkci (na rozdíl od některých jiných jurisdikcí, jako je Rakousko nebo Německo, které se ji rozhodly ignorovat) respektuje.

Zde narážíme na první paradox. Je otázkou, jak přistupovat k (v praxi častým) případům, kdy je podíl v obchodní korporaci ve svěřenském fondu. S ohledem na zvýšenou ochranu údajů o skutečných majitelích svěřenských fondů by bylo

1 Viz první odstavec důvodové zprávy k zákonu č. 37/2021 Sb.

2 Směrnice Evropského parlamentu a rady (EU) 2018/843 ze dne 30. května 2018, kterou se mění směrnice (EU) 2015/849 o předcházení využívání finančního systému k praní peněz nebo financování terorismu a směrnice 2009/138/ES a 2013/36/EU.

3 Bod 30 preambule V. AML směrnice.

4 Conseil Constitutionnel, rozhodnutí č. 2016-591 QPC z 21. října 2016, *"Ms. Helen S."*.

5 K tématu viz též např. F. Noseda: CRS and bendficial ownershop registers – what serious newspapers and tabloids have in common: The improbable story of a private client lawyer turned human rights activist, Trust and Trustees, Vol. 23, No. 6, 2017, p. 601 násl.; J. Niegel: En Route to Nineteen Eighty-Four? Are the tunes of Orwell's Nineteen Eighty – Four echoed in Twenty-Seventeen? Trusts & Trustees, Vol. 23, No. 6, July 2017, pp. 587-595.

6 Op. cit. sub 4.

logické, aby se ve výpisu z evidence skutečných majitelů obchodních korporací ovládaných prostřednictvím svěřenských fondů objevila pouze informace o existenci takového svěřenského fondu s tím, že přístup k údajům o osobách *„za svěřenským fondem“* (tedy především přístup k údajům o jejich beneficientech) by se řídil pravidly přístupu k informacím o skutečných majitelích svěřenského fondu. Takový přístup je uplatňován např. v Belgii.[7]

Česká právní úprava tuto otázku neřeší. Nevyjímá tyto korporace z povinnosti registrovat své konečné majitele ani nerozšiřuje na takové údaje ochranu jinak poskytovanou informacím o konečných majitelích svěřenských fondů. Tím zároveň ochranu do značné míry neguje, protože ji činí obsoletní ve vztahu ke všem svěřenským fondům (a podobným trustovým strukturám), v nichž je držen podíl v korporaci. To je ovšem většina tzv. rodinných svěřenských fondů, v nichž jsou obvykle drženy podíly v rodinných společnostech. Tento výsledek se nám proto jeví jako značně podivný.

Další pochybnosti o vhodnosti přijatého řešení se týkají postavení fundací (nadací a nadačních fondů). AML směrnice vztahuje vyšší ochranu informací o skutečných majitelích na *„svěřenské fondy a jiné druhy právních uspořádání, jako je například fiducie, určité druhy Treuhandu či fideicomisu, pokud se svou strukturou nebo funkcemi podobají svěřenským fondům“*.[8] Uvážíme-li povahu fundací, nelze než uzavřít, že ve výsledku se jedná o zřejmou funkční obdobu svěřenského fondu.[9]

Současně i AML směrnice přistupuje k **trustovým a fundačním strukturám principiálně shodně** (konstruuje stejné nevyvratitelné domněnky), a to i ve vztahu k vymezení jejich skutečného majitele. Jsme přesvědčeni, že **by měly být nadace a nadační fondy podřízeny stejné úpravě jako svěřenské fondy**. Nedává totiž smysl, proč by měly být údaje o skutečných majitelích svěřenských fondů chráněny více než např. údaje o skutečných majitelích soukromých nadačních fondů.

Sám prostý fakt, že fundace jsou právnické osoby a mají na rozdíl od svěřenských fondů právní osobnost, nepovažujeme za přesvědčivý. Stejný názor publikoval již Panico,[10] nicméně jsme si vědomi i odlišných závěrů.[11] Zajímavé je, že byť se český zákonodárce k takovému kroku neodhodlal, přesto přístup k údajům o skutečných majitelích soukromých nadací a nadačních fondů do jisté míry omezil prostřednictvím novely § 34 rejstříkového zákona.[12] Toto řešení nicméně nepovažujeme za ideální, protože na jedné straně neposkytuje ochranu údajům o beneficientech těchto fundací, na druhé straně je ochrana těchto informací zase paradoxně silnější než údajů o skutečných majitelích svěřenských fondů.[13]

Vymezení skutečného majitele

Na rozdíl od dosavadní právní úpravy se skutečný majitel nově vymezuje **nejen jako ten, kdo může uplatňovat rozhodující vliv, ale též jako ten, komu náleží podstatná část majetkového prospěchu** právnické osoby nebo trustové struktury.

Nový zákon tak napravuje (minimálně z hlediska požadavku na implementaci již předchozí verze AML směrnice) chybnou definici skutečného majitele v zákoně č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu („AML zákon“). Tento posun současně přináší novou otázku; zatímco s koncepcí *„rozhodujícího vlivu“* umí aplikační praxe s odkazem na koncernové právo relativně dobře pracovat, s tím, co se rozumí *„podstatnou částí majetkového prospěchu“*, se bude muset teprve vypořádat.

Zákon o evidenci skutečných majitelů současně přichází s dalším důležitým koncepčním posunem. Zatímco **podle dosavadní právní úpravy existovaly vedle materiální definice vyvratitelné domněnky**, kdo je skutečným majitelem (a které tedy bylo možné vyvrátit v případech, kdy nebyly naplněny materiální předpoklady), **nově se materiální definice skutečného majitele doplňuje odlišně konstruovanými nevyvratitelnými domněnkami**. Ty zároveň již neříkají, kdo se má za skutečného majitele v určité situaci považovat, ale jen to, **kdo je jím vždy**.

To má dvojí efekt. Jednak do budoucna nebude možné argumentovat, že např. 26 % hlasovacích práv nezakládá možnost uplatňovat rozhodující vliv (protože druhý společník disponuje zbývajícími 74 % hlasů). Jednak se na limity domněnek nelze odkazovat při identifikaci skutečného majitele. Jsou konstruovány v podstatě jen jako jakási *„dodatečná kategorie“*, kde se *„podezřelí“* stávají automaticky *„viníky“*. To nejenže uvádí osoby povinné registrovat své skutečné majitele do značné nejistoty, ale zároveň dochází k odklonu od samotného smyslu AML směrnice.

Přitom **zvolené řešení z AML směrnice – alespoň ve vztahu ke korporacím – nevyplývá**. Směrnice v zásadě jen konstatuje, že *„indikátorem přímého vlastnictví je akciový podíl 25 % plus jedna akcie či vlastnický podíl větší než 25 %“*. Tento požadavek měl, podle našeho názoru, český zákonodárce implementovat formou **vyvratitelné domněnky** v podstatě shodné, jaká byla dosud obsažena v AML zákoně. Proč namísto toho zavedl nevyvratitelné domněnky v § 3, které navíc doplnil v § 4 odst. 3 ZESM podivnou úpravou, podle které *„na to, že fyzická osoba je osobou s koncovým vlivem v korporaci, ukazuje její přímý nebo nepřímý podíl na hlasovacích právech, který významně převyšuje podíly na hlasovacích právech ostatních osob, zejména je-li větší než 25 %“*, nám zůstává záhadou.

Také v případě fundací, svěřenských fondů a srovnatelných struktur, u kterých je rovněž nevyvratitelných domněnek využíváno, to vytváří zcela obskurní situace. Jsou totiž konstruovány tak, že je třeba nechat zapsat *„každého, kdo šel kolem“*.

7 P. Panico: Private Foundations and EU beneficial ownership registers: toward full disclosure to the general public? Trust & Trustees, Vol. 26, No. 6, July 2020.

8 Čl. 31 odst. 1 konsolidovaného znění směrnice 2015/849.

9 Této otázce jsme se již se shodným závěrem věnovali in V. Pihera, K. Ronovská: Fundační principy a hranice jejich flexibility, K otázce možnosti dodatečných změn podmínek fungování svěřenských fondů a fundací, Právník č. 9/2018.

10 Op. cit. Sub 7.

11 Zpráva Komise Evropskému parlamentu a Radě posuzující, zda členské státy řádně identifikovaly trusty a podobná právní ujednání, která se řídí jejich právními předpisy, a zda se na ně vztahují povinnosti stanovené směrnicí (EU) 2015/849 (COM/2020/560).

12 Srov. § 14 odst. 4 písm. b) ZESM.

13 Ohledně přístupu k těmto informacím se neuplatní kritéria v § 15 odst. 1 ZESM.

Za skutečné majitele jsou bez dalšího pokládáni všichni zakladatelé, členové řídících orgánů (též svěřenští správci), všichni členové dozorčích orgánů (v případu svěřenských fondů a podobných trustových struktur pouze v případě, že *„mohou jmenovat nebo odvolat svěřenského správce nebo obmyšleného“*, což je však absolutní většina rodinných svěřenských fondů) a všichni beneficienti těchto struktur, bez ohledu na jejich postavení.[14]

Toto mechanické pravidlo vtahuje do kategorie skutečných majitelů v zásadě **kohokoli**, kdo by potenciálně mohl být snad významný, aniž by se přihlíželo ke konkrétním poměrům, resp. k tomu, zda a případně jaký vliv má taková osoba na danou strukturu nebo jaký je její podíl na majetkovém prospěchu z ní. **Tím dochází v podstatě k vyloučení efektu obecné materiální definice skutečného majitele tak, jak ji požaduje AML směrnice, a evidence se tím ve výsledku značně zkreslí a rozostří.**

Má-li účel ZESM spočívat v zajištění rozkrytí vlastnických struktur až po skutečného majitele tak, aby měly informace obsažené v evidenci dobrou vypovídací schopnost, tj. aby byly *„úplné, přesné a aktuální“*,[15] pak toto řešení nelze považovat za správné.

Jsme přesvědčeni, že český zákonodárce chybně interpretuje AML směrnici, neboť pouze „přepisuje“ její znění, bez širší úvahy o jejím smyslu a účelu. Jakkoli AML směrnice v rámci vymezení skutečného majitele nadací a trustových struktur uvádí výčet osob odpovídající struktuře nevyvratitelných domněnek v ZESM, **nevyplývá z ní, že by tyto osoby měly být považovány za konečné majitele bez ohledu na to, zda jsou u nich naplněna materiální kritéria**, tedy **zda *„v konečném důsledku vlastní nebo kontrolují“*** danou entitu.

Význam výčtu v čl. 3 odst. 6 písm. b) a c) AML směrnice přitom spočívá v tom, že **tyto osoby mají být vždy testovány, zda jejich postavení naplňuje materiální znaky skutečného majitele,**[16] **nikoli že by všechny tyto osoby měly být bez dalšího evidovány jako skuteční majitelé**.

Souladnost našeho názoru s AML směrnicí lze demonstrovat na několika jednoduchých příkladech.

AML směrnice mezi osobami zahrnutými do příslušného výčtu osob uvádí též *„obmyšlené, nebo pokud ještě nebyly určeny konkrétní fyzické osoby, které mají prospěch z právního uspořádání nebo právnické osoby, okruh osob, v jejichž hlavním zájmu je právní uspořádání nebo právnická osoba založena nebo provozována“*.

ZESM toto implementuje tak, že *„skutečným majitelem právního uspořádání je vždy také každá fyzická osoba, která je ... jeho obmyšleným nebo z okruhu osob, v jejichž hlavním zájmu bylo právní uspořádání zřízeno nebo je spravováno, není-li obmyšlený“*. Je zjevné, že evidovat všechny tyto osoby jako skutečné majitele, jak chce ZESM, by bylo v mnoha případech nesmyslné nebo nemožné.

Za téměř absurdní je třeba takový postup považovat také u fundací (nadací a nadačních fondů) s veřejně prospěšným účelem, stejně jako u ústavů a obecně prospěšných společností. Jen stěží si lze představit, že by byli do evidence zapisováni všichni příjemci stipendií, výzkumných grantů či klienti sociálních služeb.

Stejný problém nastává i u soukromých diskrečních fundačních struktur, kde mohou být zpravidla obmyšlení jmenováni z *„okruhu členů rodiny“*. Koho je třeba v takovém případě evidovat? Zákonodárce v důvodové zprávě bezelstně dovozuje, že pokud zakladatel vymezí okruh možných obmyšlených např. slovy *„mí zaměstnanci“*, mají být jako skuteční majitelé zaevidováni všichni zaměstnanci. I v případě Vítkovických železáren? Je zjevné, že takové závěry jsou absurdní, a takto AML směrnici nelze vykládat.

Také povinnost evidovat jako skutečné majitele všechny zakladatele fundačních a trustových struktur nelze považovat, bez stanovení určitých materiálních kritérií pro určení *„vlivu“* nebo *„majetkové účasti“*, za vhodné. Otázkou zůstává, zda jde – z pohledu povinností vyplývajících z AML směrnice – o vůbec akceptovatelné řešení.

Zakladatelům fundací a trustů (svěřenských fondů), na rozdíl od společníků obchodních korporací, totiž **nesvědčí vůči fundaci žádné majetkové právo** (podobné obchodnímu podílu). Zakladatelé si sice mohou svým projevem vůle v zakladatelském právním jednání fundace/statutu trustu vymezit některá *„zakladatelská práva“* (popř. i určitá práva svěřit třetím osobám), pomocí kterých pak mohou danou strukturu ovlivňovat. *Ex lege* jim nicméně taková práva u fundací nesvědčí vůbec a u svěřenských fondů spíše ojediněle.

Oddělenost majetkových sfér je vůdčím principem fundačního a trustového práva. Zároveň u některých fundačních struktur může být zájem na *„ostrém řezu“* mezi zakladatelem a jím vytvořenou strukturou samotným účelem jejího zřízení (např. z důvodů ochrany majetku pro vymezený účel, deklarace nezávislosti struktury na jejím zakladateli).[17]

Mezinárodní problematické aspekty

ZESM vychází z toho, že odpověď na otázku, kdo je skutečným majitelem určité právnické osoby nebo trustové struktury, kterým vznikla registrační povinnost v České republice, se řídí výhradně českým právem. To znamená, že např. české dceřiné společnosti jsou nuceny samostatně analyzovat majetkové vztahy v rámci mnohdy velmi komplikovaných mezinárodních skupin, aniž by mohly jen odkázat na společné vymezení skutečných majitelů pro celou skupinu, jak jej vydefinuje např. jejich mateřská společnost v jiném členském státě.

Domníváme se, že tato maximalistická snaha o totální rozkrytí a verifikaci všech majetkových struktur je zcela neproporciální. Něco z ní by mělo bezpochyby ustoupit

14 Zákon tak zcela ignoruje rozdíly mezi postavením skutečných beneficientů (vybavených právem na plnění), beneficientů potenciálních (kterým právo na plnění vznikne při nastoupení určitých okolností) a beneficientů tzv. „diskrečních“, kteří *de facto* beneficienty (zatím) nejsou, neboť o přiznání benefitu musí rozhodnout svěřenský správce, resp. správní rada fundace.

15 Čl. 30 odst. 1 a čl. 31 odst. 1 AML směrnice.

16 Takový přístup lze nalézt i v řadě zahraničních jurisdikcí.

17 Zápisem všech těchto osob jako skutečných majitelů na základě vyvratitelných domněnek pak vzniká situace, že ačkoli tyto osoby nemají žádný *„vliv“* ani *„majetkový prospěch“* z dané struktury, stejně v evidenci skutečných majitelů zapsány budou. Máme za to, že rozlišování mezi *„skutečnými“* skutečnými majiteli a skutečnými majiteli pouze *„zapsanými“* je již daleko za hranicí rozlišovacích schopností nejen laické, ale i odborné veřejnosti.

ve prospěch funkčnějšího pojetí, které by registrující se evidované osoby tolik nezatěžovalo.

AML směrnice předpokládá, že evidence skutečných vlastníků jednotlivých členských států budou propojeny shodně, jako jsou již dnes propojeny rejstříky právnických osob. Jakkoli to explicitně neuvádí, vychází AML směrnice zjevně z toho, že členské státy budou vzájemně respektovat stav svých (ostatně právě proto harmonizovaných) evidencí.

Máme proto za to, že by členské státy měly alespoň v rovině vyvratitelné domněnky stanovit, že i pro účely určení skutečného majitele podle českého práva je možné spoléhat na výpis ze zahraniční evidence skutečných majitelů. V této souvislosti lze podotknout, že tento princip sám ZESM (v souladu s AML směrnicí) v zásadě respektuje, jak vyplývá např. z pojetí podřízených struktur vztahů v § 5 odst. 3 nebo akceptace zápisu trustových struktur skutečného majitele v evidenci vedené podle práva jiného členského státu podle § 12 odst. 3 ZESM. Ke škodě věci, bohužel, takovou domněnku nebo jiné ustanovení, které by tuto otázku řešilo, neobsahuje.

Zcela samostatnou kapitolou je pak otázka trustových struktur. AML směrnice vyžaduje, aby členské státy zajistily, že tyto struktury, mají-li určitý vztah k území členského státu, budou registrovat své skutečné majitele. Ukládá členským státům, aby stanovily *„kritéria pro určení toho, zda mají právní uspořádání strukturu nebo funkce podobné svěřenským fondům s ohledem na taková právní uspořádání řídící se jejich právním řádem“*.[18]

Podle našeho názoru AML směrnice požaduje, aby členské státy vymezily obecné znaky trustových struktur pro účely evidence jejich skutečných majitelů, a to i když samy obecně existenci těchto struktur neuznávají. Tak např. rakouské právo, které jinak existenci trustových struktur neuznává, vymezuje (pouze) pro účely evidence skutečných majitelů definiční znaky zahraničních trustů.[19] České právo má v tomto směru jednodušší pozici, protože obecně uznává zahraniční trustovou strukturu, *„vykazuje-li základní znaky požadované pro* [svěřenský fond] *českým právem“*.[20] **Nedostatkem této úpravy je, že není zcela jasné, co jsou to ony *„základní znaky“*.** Tento deficit mohl být v rámci implementace AML směrnice napraven.

Bohužel se tak nestalo. Nedošlo k novelizaci zákona o mezinárodním právu soukromém a ani nový zákon o evidenci skutečných majitelů neobsahuje žádné vymezení kritérií pro uznávání zahraničních trustových struktur. **Český zákonodárce tak nesplnil požadavek AML směrnice a současně nejistotu ohledně toho, jaké zahraniční trustové struktury je české právo připraveno uznat, rozšířil i do sféry evidence skutečných majitelů.**

V této souvislosti lze podotknout, že není zcela srozumitelné, proč Česká republika dosud nepřistoupila k Haagské úmluvě o právu použitelném pro trusty a jejich uznávání z 1. července 1985. Ta totiž kromě řady v českém právu chybějících kolizních norem obsahuje i všeobecně akceptované vymezení základních znaků trustových struktur. Navíc, jakkoli tuzemský svěřenský fond tyto znaky naplňuje, české svěřenské fondy se ani u států, které k úmluvě přistoupily, nemohou domáhat svého uznání, což je pro ně značně nevýhodné.

Ostatně se domníváme, že v rámci EU bude nutné kritéria pro uznání trustových struktur dříve či později harmonizovat, a to i s ohledem na vyvíjející se evropskou judikaturu týkající se trustů.[21] V opačném případě lze stěží dosáhnout efektivního propojení evidencí skutečných majitelů mezi jednotlivými členskými státy.

Soukromoprávní sankce

Nový zákon o evidenci skutečných majitelů stíhá nesplnění povinnosti řádně registrovat skutečné majitele *„soukromoprávními sankcemi“*. Jde především o zákaz výkonu hlasovacích práv jak skutečného majitele obchodní korporace, není-li zapsán, tak i jakékoli právnické osoby nebo trustové struktury, jejichž je také skutečným majitelem. Podobně se zakazuje takto *„nezapsanému“* skutečnému majiteli nebo *„jeho“* společnosti či trustu vyplatit dividendu nebo poskytnout podobnou distribuci.

Tyto zákazy dále ZESM rozšiřuje i ve vztahu k jakýmkoli společníkům, kteří v rozporu se zákonem nezaevidovali (vůbec) žádného svého skutečného majitele. Zákon dále stanovuje nevymahatelnost smluv, kterými je zastírána osoba skutečného majitele. Jak připouští i sama důvodová zpráva, jde v Evropě o neobvyklé řešení.[22] Ostatní jurisdikce si zásadně vystačí s veřejnoprávními sankcemi ve formě pokut, příp. i jiných trestněprávních sankcí.

Autorům ZESM se však jevily veřejnoprávní sankce jako nedostatečné, s tím, že *„soukromoprávní negativní důsledky nesrovnalostí působí účinněji a zároveň nepředstavují výrazný zásah do práv evidujících osob“*.[23] V každém případě však zvolené řešení přináší značná rizika a administrativní náklady.

Jak jsme již výše naznačili, **odpověď na otázku, kdo má postavení skutečného majitele, není vždy jednoduchá**. České obchodní korporace (resp. jejich statutární orgány) však budou nuceny tuto otázku řešit pod hrozbou možného zpochybnění rozhodnutí valné hromady nebo odpovědnosti za neoprávněnou výplatu dividendy. U složitějších vlastnických struktur navíc nebudou tuto otázku řešit jen ve vztahu k vlastním skutečným majitelům, ale budou nuceny též určovat, zda jejich skuteční majitelé jsou skutečnými majiteli jejich společníků – právnických osob nebo trustových struktur. To je značně náročné především v případě zahraničních struktur, tím spíše, uvážíme-li (výše zmiňovanou) absenci

18 Čl. 31 odst. 1 AML směrnice.

19 § 1 odst. 3 Bundesgesetz BGBl, I Nr. 163/2017, über die Einrichtung eines Registers der wirtschaftlichen Eigentümer von Gesellschaften, anderen juristischen Personen und Trusts.

20 § 73 odst. 4 zák. č. 91/2014 Sb., o mezinárodním právu soukromém.

21 Především rozhodnutí Soudu Evropského sdružení volného obchodu (EFTA) ve věci *Olsen v. Norway* (spojené věci E-3/13 a E-20/13) a rozhodnutí Soudního dvora EU ve věci *Trustees of the P Panayi Accumulation Maintenance Settlements* (C-646/15).

22 Autorům článku není známa žádná další jurisdikce, kde by k podobnému zásahu do soukromého práva při neplnění veřejnoprávních povinností mohlo takto docházet. Sankce tak považují za nevhodně zacílené a zcela neadekvátní.

23 Viz problematika sankcí v důvodové zprávě k ZESM.

možnosti dovolat se stavu zápisu v zahraničních evidencích skutečných majitelů.

Ve vztahu k ostatním společníkům (nepůjde-li o osoby uvedené v § 7 ZESM) sice postačí, že společnost ověří, že ti z nich, kteří mají povinnost evidovat své skutečné majitele v české evidenci skutečných majitelů, zaevidovali alespoň někoho jako jejich skutečného majitele, a nemusí se tak zabývat, zda je evidence správná a úplná. Nicméně, např. u zahraničních (především mimoevropských) trustových struktur nebudou společnosti zpravidla schopny ověřit ani to, protože nebudou mít dostatek informací k tomu, aby mohly určit, zda takové struktuře vznikla povinnost evidovat své skutečné majitele v české evidenci podle § 12 odst. 2 ZESM (tj. že existuje kvalifikovaný vztah k České republice).

Společnosti tak budou čelit riziku, že tyto otázky posoudí chybně. Lze navíc podotknout, že notáři sepisující případně notářský zápis o rozhodnutí valné hromady budou zřejmě požadovat, aby předseda valné hromady prohlásil, zda na straně jejích účastníků existuje překážka výkonu hlasovacích práv podle zákona o evidenci skutečných majitelů. Dodatečné administrativní náklady přinese nutnost ověřovat stav zápisu v evidenci skutečných majitelů nejen na valné hromadě (pro účely hlasování), ale též při výplatě dividendy či podobné distribuce. Zákon zakazuje *„vyplatit podíl na prospěchu také právnické osobě nebo právnímu uspořádání, jež nemá v evidenci skutečných majitelů zapsaného žádného skutečného majitele“* (§ 53 odst. 2 ZESM).

To se stává doslova noční můrou, pokud jsou akcie ve společnosti drženy prostřednictvím několika stupňů *„custodianů“* (finančních prostředníků). Tyto distribuce jsou prováděny jejich prostřednictvím, a proto bude zřejmě ve skutečnosti nutné v těchto případech na ně delegovat kontrolu plnění požadavků zákona o evidenci skutečných majitelů ve vztahu k jejich klientům. Nejasná je i situace ve vztahu k akciím drženým investory v rámci zahraničních systémů nepřímé držby cenných papírů, kteří jsou podle zahraničních právních řádů považováni za vlastníky akcií české společnosti, a jsou tak ultimátními příjemci relevantní distribuce.

Vzhledem k tomu, že ZESM neváže zákaz distribuce na postavení *„společníka“*, lze dovozovat, že by distribuce neměla ani v těchto případech být v rukou toho, kdo nesplnil povinnost zaevidovat svého skutečného majitele v české evidenci, byť by se jednalo např. o klienta americké banky, o jehož identitě však česká společnost samozřejmě mnohdy vůbec nic neví.

Pochybnosti vzbuzuje i pravidlo, podle kterého *„práva a povinnosti z právního jednání zastírajícího osobu skutečného majitele, které vznikly v době, kdy není skutečný majitel zapsán v evidenci skutečných majitelů, nelze vymáhat; to platí bez ohledu na to, kterým právním řádem se právní jednání řídí“*. Vzhledem k omezenému prostoru tohoto příspěvku tyto pochybnosti pouze ilustrujeme na případu německého *Treuhand*(u), tedy specifické smlouvy, jíž se na někoho převádí vlastnictví k určité věci a současně sjednává závazek s věcí nakládat určitým způsobem, zpravidla ve prospěch převodce.

Německá administrativa neoznámila Komisi tento specifický typ smluvního uspořádání jako trustu *„podobné právní ujednání“* podle čl. 31 odst. 10 AML směrnice, což znamená, že beneficienty těchto struktur nepovažuje za skutečné majitele ve smyslu směrnice. Tomu Komise ve své zprávě Evropskému parlamentu[24] oponuje s tím, že dle jejího názoru by tomu mělo být naopak. Je tedy smlouva o *Treuhand*(u) podle ZESM vymahatelná, či nikoli?

Výhled do budoucna?

Hledání skutečných majitelů právnických osob a dalších majetkových struktur není ovšem zdaleka jen český problém. Nejasnosti ohledně AML směrnicemi nastavených pravidel se projevují i v dalších členských státech.

Evropská AML legislativa je přijímána s velkými rozpaky také na poli Evropského parlamentu a dalších centrálních institucí. Předpokládané propojení evidencí skutečných majitelů napříč Evropskou unií je v nedohlednu. Údaje, které přicházejí o skutečných majitelích, jsou vzájemně nekompatibilní, a proto jen stěží použitelné. Z mnohých jurisdikcí je navíc hlášena snaha – pomocí nové AML úpravy – nepřiměřeně zvyšovat administrativní zátěž (např. zavádění nových oznamovacích povinností), někde dokonce zásahy do základních práv.[25]

Evropská komise proto již na podzim 2020 oznámila, že připravuje mj. **nový soubor jednotných pravidel *(Single Rulebook)* v podobě nového evropského nařízení**. To by mělo být nástrojem k zaujetí **sjednocujícího přístupu k definici skutečného majitele, evidencím a dalším důležitým souvisejícím otázkám napříč Evropskou unií**. První návrh nové AML úpravy by měl být (podle posledních zpráv) zveřejněn již v květnu 2021, tedy ještě před nabytím účinnosti ZESM. Lze proto předpokládat, že se v brzké době právní rámec evropský a následně i český opět změní. Pořád se něco děje. ✤

24 Zpráva Komise Evropskému parlamentu a Radě posuzující, zda členské státy řádně identifikovaly trusty a podobná právní ujednání, která se řídí jejich právními předpisy, a zda se na ně vztahují povinnosti stanovené směrnicí (EU) 2015/849 (COM/2020/560).

25 Příkladem lze uvést Rumunsko, Maďarsko, ale i např. Španělsko.

inzerce

K domněnce opuštění nemovité věci dle § 1050 odst. 2 o. z. a jejím právním následkům

V posledních letech se při různých příležitostech opakovaně objevují tvrzení, že v případě nemovitostí, u nichž není ze zápisu v katastru nemovitostí vlastník identifikovatelný a vlastníka není možné zjistit ani postupem uvedeným v § 65 kat. zák. (viz dále), se po uplynutí doby 10 let od nabytí účinnosti o. z. stane vlastníkem uvedených nemovitostí Česká republika, a to na základě § 65 odst. 9 kat. zák. ve spojení s § 1050 odst. 2, § 1045 odst. 2 a § 3067 o. z.[1] Takové názory pravidelně zaznívají zejména ze strany Úřadu pro zastupování státu ve věcech majetkových, popř. Českého úřadu zeměměřického a katastrálního. Uvedené závěry jsou však v rozporu se zákonnou koncepcí výše uváděných ustanovení o. z. a kat. zák., když nerespektují smysl těchto pravidel a jejich vzájemný vztah.[2] Cílem tohoto příspěvku je proto upozornit na tyto nesrovnalosti a nabídnout odlišný pohled, který lépe vyhovuje aktuální právní úpravě a jejím jednotlivým konstrukcím. Dále se zabýváme zejména některými interakcemi mezi výše uvedenými pravidly; v této souvislosti však vznikají i další navazující problémy, jejichž řešení se chceme v nejbližší době věnovat v samostatném příspěvku.

Doc. JUDr. Petr Tégl, Ph.D.,
působí jako advokát a na Katedře soukromého práva a civilního procesu Právnické fakulty UP v Olomouci.

Doc. JUDr. Filip Melzer, LL.M., Ph.D.,
působí jako advokát a na Katedře soukromého práva a civilního procesu Právnické fakulty UP v Olomouci.

Právní úprava a její interpretace

Pro řešení naznačeného problému je třeba zohlednit § 1045 odst. 2, § 1050 odst. 2, § 3067 o. z. a dále § 65 odst. 9 kat. zák.[3]

Dle **§ 1045 odst. 2 o. z.** *„Opuštěná nemovitá věc připadá do vlastnictví státu.“* Dle **§ 1050 odst. 2 o. z.** *„Nevykonává-li vlastník vlastnické právo k nemovité věci po dobu deseti let, má se za to, že ji opustil.“* Dle **§ 3067 o. z.** *„Je-li opuštěna nemovitá věc, počne běžet doba uvedená v § 1050 odst. 2 ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona.“*

Dle **§ 65 odst. 9 kat. zák.** *„Nepodaří-li se vlastníka zjistit a uplyne-li marně lhůta, po jejímž uplynutí se podle jiného právního předpisu má za to, že nemovitost je opuštěná, pohlíží se na ni jako na opuštěnou; další postup se řídí právními předpisy upravujícími hospodaření s majetkem státu.“*

Vztah § 1045 odst. 2 a § 1050 odst. 2 o. z.

Ust. § 1045 odst. 2 se aplikuje v případech, kdy **existuje vůle vlastníka opustit nemovitou věc** (ať již evidovanou, či neevidovanou v katastru nemovitostí) a **tato vůle je též relevantně projevena**.[4] Jde tedy o situace, kdy o skutečné vůli vlastníka není pochyb, resp. kdy je dostatečně prokázána. Důsledkem takového projevu vůle je změna vlastníka příslušné věci (vlastníkem se stává Česká republika).

Ust. § 1050 odst. 2 – založené na vyvratitelné domněnce – se naopak aplikuje v případech, kdy **skutečná vůle vlastníka opustit nemovitou věc prokázána není**; tedy není znám žádný právně relevantní projev vůle, který směřuje k opuštění nemovité věci.

1 Srov. např. https://www.seznamzpravy.cz/clanek/tisice-nemovitosti-hledaji-vlastnika-bez-nej-do-sesti-let-propadnou-statu-33563.

2 Naproti tomu komentářová literatura správně vychází z koncepce vyvratitelné domněnky. Srov. B. Petr in J. Spáčil a kol.: Občanský zákoník III., Věcná práva (§ 976-1474), 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2013, komentář k § 1050, m. č. 4; A. Thöndel in J. Švestka, J. Dvořák, J. Fiala a kol.: Občanský zákoník, Komentář, Svazek III (§ 976-1474), 1. vydání, Wolters Kluwer, Praha 2014, komentář k § 1050, m. č. 4 a násl., byť se zde uvádí, že stát nabude vlastnické právo uplynutím deseti let od posledního výkonu vlastnického práva, což by spíše odpovídalo koncepci nevyvratitelné domněnky nebo právní fikce.

3 Pokud jsou dále uváděna pouze čísla zákonných ustanovení, myslí se tím ustanovení o. z., ledaže z kontextu plyne něco jiného.

4 K tomu v podrobnostech srov. P. Tégl, F. Melzer: Glosa k rozsudku NS ve věci opuštění nemovité věci, Bulletin advokacie č. 3/2020, str. 62-65.

Tím nemá být řečeno, že zde skutečná vůle vlastníka derelikvovat nemovitou věc *in concreto* vůbec nemůže být. Naopak, zákon vychází z okolností, z nichž lze s určitou mírou pravděpodobnosti na tuto vůli usuzovat. Nelze ji však prokázat. Tyto okolnosti spočívají v tom, že **vlastník kontinuálně nevykonává vlastnické právo po dobu 10 let**. Zjednodušeně řečeno, vyžaduje se, aby se dosavadní vlastník choval tak, jako by skutečně danou věc opustil.[5] Jakákoli jiná skutečnost uvedenou vyvratitelnou domněnku nemůže založit.

Předpoklady a právní následky § 1050 odst. 2 o. z.

Zopakujme, že dle § 1050 odst. 2 *„Nevykonává-li vlastník vlastnické právo k nemovité věci po dobu deseti let, má se za to, že ji opustil."* Koncepce normy je založena na myšlence, že absence výkonu vlastnického práva k nemovité věci po zákonem stanovenou dobu 10 let zakládá **vyvratitelnou domněnku opuštění věci** – nikoli tedy domněnku nevyvratitelnou nebo snad fikci.

Hypotéza normy tedy vyžaduje kumulativní splnění dvou předpokladů: a) absence výkonu vlastnického práva k nemovité věci a b) kontinuální trvání této skutečnosti po dobu 10 let (přitom zásadně není rozhodující, zda má nemovitost *in concreto* známého či neznámého vlastníka).

Dojde-li k naplnění uvedené hypotézy, nastupuje **právní následek** v podobě **vyvratitelné domněnky opuštění věci**. Na daný skutkový stav tedy bude třeba hledět tak, jako by dosavadní vlastník svoji věc opustil. Jelikož opuštění nemovité věci má za následek nabytí vlastnického práva státem (§ 1045 odst. 2), vzniká **vyvratitelná domněnka, že vlastníkem dané nemovité věci se *ex lege* stal stát** na základě § 1045 odst. 2.

Jak již bylo uvedeno, v § 1050 odst. 2 jde o vyvratitelnou domněnku. K vyvrácení dojde tím, že dosavadní vlastník prokáže, že se choval jako vlastník, tedy že vykonával (alespoň některá) vlastnická práva (např. věc užíval) či plnil vlastnické povinnosti (např. hradil daň z nemovité věci). Pokud uvedené prokáže, daná domněnka je vyvrácena a o státu již nelze mít za to, že se stal vlastníkem v důsledku opuštění věci.

Domněnka může být vyvrácena **buď bez nutnosti zvláštní aktivity ze strany skutečného vlastníka, nebo až na základě jeho určité aktivity**. Zvláštní aktivita skutečného vlastníka není zapotřebí např. tehdy, je-li ze zjevných okolností případu patrné, že nevykonávání vlastnického práva se nezakládá na vůli věc opustit.[6] Tak tomu bude např. tehdy, má-li dosavadní vlastník za to, že převedl své vlastnické právo k věci na jinou osobu, ačkoli tento následek z nějakého důvodu nenastal (např. pro absolutní neplatnost smlouvy). Opuštění věci předpokládá vůli pozbýt vlastnické právo, nebýt vlastníkem, a to bez dalšího. Pokud by vlastník měl vůli převést vlastnické právo na jiného, nemůže mít současně vůli věc opustit. Je-li zřejmé, že vlastník přestal vykonávat své vlastnické právo v důsledku mylné představy, že vlastnictví bylo převedeno na jiného, pak to zjevně vylučuje jeho vůli věc opustit. Tato skutečnost může být jednoduše zjistitelná např. ze sbírky listin, v níž je uložena (neplatná) převodní smlouva.

Pokud bychom tento aspekt nerozlišovali, mohli bychom dospět k absurdnímu závěru, že není možné vydržení nemovité věci, což je ve zjevném rozporu např. s § 1050 odst. 2.[7] Není-li absence vůle vlastníka opustit nemovitost takto zřejmá, musí být domněnka zvláště vyvrácena.

Problémem dále je, že **součástí vlastnických oprávnění je i právo věc neužívat** *(ius non utendi)*. Prakticky tak bude postačovat, pokud vlastník jen prohlásí, že nikdy neměl úmysl věc opustit; v procesu se tento fakt může prokazovat např. účastnickou výpovědí. Určitým limitem však může být např. zákaz jednání v rozporu s vlastním předchozím jednáním *(venire contra factum proprium)*, neboť takové jednání porušuje princip poctivosti, případně jde o zneužití práva;[8] pokud by tedy dosavadní vlastník jednal způsobem, z něhož by plynula jeho vůle opustit nemovitost, nemůže se později dovolávat toho, že tuto vůli neměl.

Pro vyvrácení domněnky není *per se* stanovena žádná lhůta. Vzhledem k tomu, že jde o postup při zjišťování skutkového stavu, nelze možnost vyvrátit domněnku považovat za hmotné subjektivní právo, které by se promlčovalo. Zachování vlastnického práva dosavadního vlastníka však bude „ohroženo" **možností nabytí vlastnického práva k věci jinou osobou na základě příslušného titulu**. K takovému nabytí může dojít buď samotným státem, nebo třetí osobou.

Pokud stát v důsledku uplatnění domněnky dle § 1050 odst. 2 nabude držbu, musí být považován za držitele poctivého, pravého a řádného. Poctivost je založena nevyvrácenou domněnkou opuštění věci.

Pokud dosavadní vlastník nevykonává své vlastnické právo, pak zpravidla ani nevykonává držbu věci – stát by se proto ujal držby, aniž by rušil cizí držbu, a byl by proto i držitelem řádným (§ 991).

Za normálních okolností nebudou dány ani důvody pro nepravou držbu (§ 993); stát tedy bude i držitelem pravým.

Pokud bude stát za těchto okolností držet vlastnické právo po dobu deseti let, **nabude vlastnické právo v důsledku řádného vydržení** (§ 1091 odst. 2).

Bude-li uvedená domněnka vyvrácena následně, bude vyvrácen jen ten předpoklad, že se stát stal vlastníkem v důsledku opuštění věci; **vyvrácení domněnky však již nemůže mít žádný vliv na nabytí vlastnického práva vydržením**. Do doby nabytí vlastnického práva vydržením má stát ve vztahu ke skutečnému vlastníkovi postavení poctivého držitele (viz výše), což mu poskytuje významnou ochranu (srov. § 996). **Vlastník se tedy může vůči státu domáhat svého vlastnického práva tak dlouho, dokud stát toto právo nevydrží, a to určovací žalobou** (§ 80 o. s. ř.),

5 Stranou ponecháváme, co vše lze konkrétně považovat za absenci výkonu vlastnického práva – o tento aspekt zde nyní nejde.

6 Na danou situaci lze pohlížet i tak, že **daná domněnka vůbec nezačala působit, neboť není splněna její báze**.

7 K tomuto závěru však dospívá např. M. Zuklínová: Věcná práva v kostce, 1. vydání, Linde Praha, Praha 2014, str. 45.

8 Z. Pulkrábek in F. Melzer, P. Tégl a kol.: Občanský zákoník, Velký komentář, Svazek I., 1. vydání, Leges, Praha 2013, komentář k § 8, m. č. 123.

s tím, že jednak musí prokázat své vlastnické právo (zejm. tehdy, nesvědčí-li mu již zápis v katastru nemovitostí – k tomu viz dále), jednak musí vyvrátit domněnku plynoucí z § 1050 odst. 2.

Dosavadní vlastník však může pozbýt své vlastnické právo i v důsledku jeho nabytí **třetí osobou**. Pokud stát na tuto osobu převedl vlastnické právo, pak v případě absence vyvrácení domněnky budeme předpokládat, že s věcí disponoval jako vlastník; v případě následného vyvrácení domněnky (tedy poté, co k převodu již došlo) se bude aplikovat úprava nabytí od neoprávněného (§ 984). Bude-li totiž státu na základě vyvratitelné domněnky dle § 1050 odst. 2, resp. dle navazujících ustanovení kat. zák. (viz níže), svědčit zápis vlastnického práva, uplatní se **materiální publicita** zápisů v katastru nemovitostí ve prospěch dobrověrného nabyvatele. Pro úplnost doplňme, že **v tomto případě by státem získaná kupní cena představovala bezdůvodné obohacení na úkor dosavadního vlastníka** (bezdůvodné obohacení ze zásahu do právní sféry jiného, zde konkrétně kondikce ze zcizení cizí hodnoty[9]).

Absence výkonu vlastnického práva a zápisy v katastru nemovitostí

Zpravidla se uvádí, že § 1050 odst. 2 bude dopadat na případy nemovitostí bez evidovaného vlastníka, resp. nemovitostí s vlastníkem sice evidovaným, ovšem takovým, jehož totožnost nebude zjistitelná. Byť tento závěr bude z praktického hlediska v převážné většině případů odpovídat realitě, je třeba zdůraznit, že **prostý fakt, že ze zápisu v katastru nelze zjistit, kdo je vlastníkem** (a to z jakéhokoli důvodu), přičemž tento stav trvá minimálně 10 let, **nevede automaticky k závěru o tom, že jsou splněny předpoklady § 1050 odst. 2**.

Na tomto závěru nic nemění ani koncepce § 65 odst. 9 kat. zák. (viz dále). Vlastník totiž může existovat a může své vlastnické právo vykonávat, i když v katastru není zapsán. Zápis v katastru je z tohoto hlediska pouze evidenční záležitostí. To platí přesto, že nedostatečný zápis vlastníka v katastru je velmi významnou indicií, která může směřovat k závěru o absenci výkonu vlastnického práva (vlastník se nepostaral o uvedení zápisu v katastru do souladu se skutečným právním stavem).

Se stejnou logikou pak musíme dospět k závěru, že **nastoupení domněnky je představitelné i u těch nemovitých věcí, jejichž vlastník je znám a svědčí mu zápis v katastru**. I u takového vlastníka může být splněn předpoklad, že po dobu 10 let nevykonává své vlastnické právo k věci.

Stejně tak ovšem platí, že konkrétní nemovitá věc může být již v mezidobí od 1. 1. 2014 do 1. 1. 2024 ve vlastnictví státu, ačkoli to není patrné ze zápisu v katastru nemovitostí (např. historický vlastník již zemřel, resp. zjevně nemůže žít, a věc přešla na stát z titulu odúmrti, ačkoli zápis v katastru je z nějakého důvodu v rozporu se skutečností a je zde např. stále evidován historický vlastník). Nebude-li však stát vědět, že mu k dané věci náleží vlastnické právo, bude v praktické rovině postupovat – a jinak ani nemůže – dle § 1050 odst. 2 a na něj navazujícího § 65 odst. 9 kat. zák.

Vztah § 1050 odst. 2 o. z. a § 65 odst. 9 kat. zák.

Důvodem, který vede k tvrzenému závěru, že nastoupením domněnky dle § 1050 odst. 2 se Česká republika bez dalšího stane vlastníkem nemovitostí, jejichž dosavadní (případný) vlastník je neznámý, resp. z katastrální evidence neidentifikovatelný, je koncepce § 65 odst. 9 kat. zák. Zopakujme, že dle tohoto pravidla *„Nepodaří-li se vlastníka zjistit a uplyne-li marně lhůta, po jejímž uplynutí se podle jiného právního předpisu má za to, že nemovitost je opuštěná, pohlíží se na ni jako na opuštěnou (...).“*

Z dikce tohoto ustanovení se někdy dovozuje, že po nastoupení vyvratitelné domněnky opuštění nemovité věci dle § 1050 odst. 2 se automaticky aktivuje *„fikce opuštění věci“* plynoucí z citovaného ustanovení kat. zák. (arg. ***„pohlíží se na ni jako na opuštěnou“***).[10] Tento názor vede k závěru, že § 65 odst. 9 kat. zák. fakticky představuje *lex specialis* ve vztahu k § 1050 odst. 2, popř. jeho nepřímou novelu.[11] Důsledkem tohoto výkladu by bylo podstatné omezení aplikovatelosti § 1050 odst. 2, neboť **logickou vteřinu po nastoupení vyvratitelné domněnky opuštění věci by *ex lege* nastoupila fikce jejího opuštění** dle kat. zák. Dané ustanovení o. z. by tak bylo aplikovatelné pouze na ty nemovité věci evidované v katastru, u nichž domněnka opuštění nastala z jiného důvodu než z důvodu nedostatečné identifikace jejich vlastníka, jakož i na nemovité věci v katastru neevidované.

Nemáme-li tento výklad bez dalšího odmítnout jako zcela absurdní, je třeba uvést příslušnou argumentaci. Tedy předně, **úpravu kat. zák. nelze pro účely aplikace § 1050 odst. 2 vůbec zohledňovat**; jde čistě o **procesní ustanovení, které nijak nesouvisí s hmotněprávní úpravou nabývání, resp. pozbývání vlastnického práva k nemovitostem**, k nimž není vykonáváno vlastnické právo. Způsob vzniku a zániku věcných práv k nemovitostem evidovaným v katastru nemovitostí plyne z o. z., nikoli z kat. zák.; kat. zák. je v tomto ohledu „jen“ evidenčním předpisem, tj. stanoví pouze, co se zapisuje do katastru a jakým způsobem. **Nemůže však nijak měnit hmotněprávní úpravu o. z. ohledně vzniku a zániku věcných práv k nemovitostem.** To je výsostná parketa civilního kodexu.

9 F. Melzer, K. Csach in F. Melzer, P. Tégl a kol.: Občanský zákoník, Velký komentář, Sv. IX., 1. vydání, Leges, Praha 2018, komentář k § 2991, m. č. 438 a násl.

10 Kat zák. je s ohledem na tento aspekt problematický i na jiném místě. Konkrétně v § 65 odst. 3 větě druhé se říká: *„Ve výzvě se uvede poučení o důsledcích, které nastanou, pokud se vlastník nepřihlásí ve lhůtě stanovené jiným právním předpisem pro to, aby* ***nemovitost byla považována za opuštěnou.“*** Zjevně se zde míří na § 1050 odst. 2. Pak je ovšem tato norma chybná ve dvou směrech. Předně tím, že používá terminologii vyhrazenou pro fikci (arg. *„považována za opuštěnou“*; pro vyjádření fikce se používá spojení *„hledí se“*, popř. *„považuje se“*). Jak již však bylo řečeno, § 1050 odst. 2 neobsahuje fikci, nýbrž vyvratitelnou domněnku. Dále je uvedená norma chybná tím, že pokud by § 1050 odst. 2 skutečně stanovil fikci opuštění, pak by se Česká republika stala vlastníkem přímo na základě tohoto ustanovení a v § 65 odst. 9 kat. zák. by nebylo třeba zakládat další fikci opuštění.

11 Dle legislativních pravidel vlády jsou nepřímé novelizace nepřípustné. Pokud by zákonodárce skutečně chtěl věcnou změnu o. z., učinil by tak jistě na základě přímé novely o. z.; to se však nestalo.

Stanoví-li tedy § 65 odst. 9 kat. zák., že se za určitých okolností *„pohlíží“* na nemovitost jako na opuštěnou, neznamená to v žádném případě, že se tím daná nemovitost stává vlastnictvím České republiky z toho důvodu, že kat. zák. „založil fikci“ opuštění takové věci. Je zde pouze **otevřena cesta pro katastrální úřad k provedení změny v evidenci takové nemovitosti, jako kdyby se jednalo o nemovitost opuštěnou – tedy k zápisu státu jako knihovního vlastníka**. To je jediný smysl a účel uvedeného pravidla. Stát však bude v katastru zapsán pouze jako **knihovní vlastník**; zda je též skutečným vlastníkem, záleží na naplnění hmotněprávních předpokladů plynoucích z o. z.

Je třeba vyjádřit se též k důvodové zprávě týkající se § 64 a 65 kat. zák.: *„Ustanovení* (§ 65 – pozn. aut.) *reaguje na požadavek řešit problémy s neúplnými zápisy o vlastnících převzatých z pozemkové knihy, které z tohoto důvodu není možné identifikovat. K vlastnictví nemovitostí těchto osob se zpravidla dlouhodobě nikdo nehlásí, neplatí z nich daně, nepečuje o ně, a tak lze předpokládat, že tyto osoby nevykonávají vlastnické právo ke svým nemovitostem ve smyslu § 1050 odst. 2 nového občanského zákoníku. **Po uplynutí 10 let nevykonávání vlastnického práva se tato nemovitost stává vlastnictvím státu, a to podle § 3067 nového občanského zákoníku** nejdříve po uplynutí 10 let od účinnosti nového občanského zákoníku. **Pokud by nebylo zařazeno toto ustanovení, nebylo by zde žádné jednoduché řešení, jak prokázat opuštění těchto nemovitostí a dosáhnout zápisu vlastnického práva pro stát.** Úřad pro zastupování státu ve věcech majetkových by v každém jednotlivém případě **musel nejprve žalovat každého zapsaného vlastníka u soudu**, aby určil, že vlastníkem opuštěné nemovitosti se stal stát“* (tučně zvýraznili aut.).

Pokud bychom chápali uvedenou formulaci jako vyjádření k hmotněprávní úpravě, pak je značně problematická. Není pravda, že *„po uplynutí 10 let nevykonávání vlastnického práva se tato nemovitost stává vlastnictvím státu, a to podle § 3067 nového občanského zákoníku“* (k tomu viz výše). Této formulaci lze rozumět jen tak, že *„pro účely zápisu do katastru nemovitostí“* se vychází z domněnky, že se nemovitost stává vlastnictvím státu.

Zmínku zasluhuje též koncepce § 3067, na který důvodová zpráva odkazuje. Z tohoto ustanovení plyne: *„Je-li opuštěna nemovitá věc, počne běžet doba uvedená v § 1050 odst. 2 ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona.“* Textace normy je však velmi problematická. Zde totiž nemá být řešena situace, kdy je nemovitá věc skutečně opuštěna (tedy kdy je zde známý úmysl vlastníka). V takovém případě by totiž přechodné ustanovení nebylo potřebné (není zde žádný intertemporální prvek) a aplikoval by se přímo § 1045 odst. 2 (který s během žádné doby logicky nepočítá). **Ust. § 3067 by tedy mohlo být zredukováno pouze na tento text:** *„Doba uvedená v § 1050 odst. 2 počne běžet dnem nabytí účinnosti tohoto zákona.“*

Závěr

V příspěvku jsme se snažili poukázat na to, že k interpretaci § 1050 odst. 2 by mělo být přistupováno se zřetelem k jeho smyslu a účelu. Výsledkem takového přístupu je konstatování, že **§ 1050 odst. 2 není (a nemůže být) modifikován úpravou kat. zák., konkrétně jeho § 65 odst. 9 – toto pravidlo slouží čistě jen k evidenčním účelům**. Problematiku změny věcněprávních pozic na nemovitých věcech evidovaných v katastru řeší o. z., nikoli kat. zák.

Nastoupení vyvratitelné domněnky obsažené v § 1050 odst. 2 má za následek – ve spojení s § 65 odst. 9 kat. zák. – to, že stát může být zapsán do katastru nemovitostí jako knihovní vlastník některých nemovitých věcí. **Stát se však tímto samotným zápisem vlastníkem uvedených věcí nestane; to záleží na naplnění hmotněprávních podmínek.** Pokud již došlo k opuštění nebo např. nastala situace odúmrti, bude tímto zápisem dosaženo souladu mezi evidencí a skutečností. **Pokud ve skutečnosti vlastnické právo náleží jinému subjektu, bude se sice o státu mít za to, že je vlastníkem, avšak v případě následného vyvrácení domněnky opuštění vyjde najevo, že stát má (resp. celou dobu měl) pouze postavení držitele (zpravidla poctivého, řádného a pravého), který může vlastnické právo následně nabýt v důsledku vydržení.** Bude-li stát s takovými nemovitostmi věcněprávně disponovat, je ve vztahu ke třetím osobám použitelný § 984. ✤

LADISLAV DRHA
ADVOKÁTNÍ KANCELÁŘ

Praha \ Paris \ Luxembourg

Právní služby ve Francii

Poskytujeme komplexní právní služby v českém jazyce na území Francie a Lucemburska.

Na poskytování právních služeb se podílí čeští advokáti, kteří jsou po celou dobu vaším partnerem pro jednání, a advokáti zapsaní u Pařížské advokátní komory vykonávající praxi přímo ve Franci.

Václavské nám. 56
Praha – Nové Město
www.ak-drha.cz

+420 776 578 488
+ 33 6 77 33 70 73
office@ak-drha.cz

inzerce

K zastoupení strany více zmocněnci v civilním procesu

V platném občanském soudním řádu není připuštěno zastoupení strany více zmocněnci (§ 24 odst. 1 o. s. ř.). Tento příspěvek se stručně zamýšlí nad důvody tohoto omezení a případnými výhodami a nevýhodami opačného řešení, tedy připuštění možnosti zastoupení strany více zmocněnci. Využívá přitom zkušeností právních řádů, kde je taková úprava tradičně obsažena.

JUDr. Eva Dobrovolná, Ph.D., LL.M.,
je odbornou asistentkou na Katedře civilního práva procesního Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně.

Důvody omezení počtu zmocněnců v civilním procesu

Současná právní úprava obsažená v § 24 odst. 1 o. s. ř. omezuje počet zmocněnců procesní strany v civilním soudním řízení tak, že v téže věci může mít procesní strana současně jen jednoho zvoleného zástupce. Civilní řád soudní z roku 1895 žádné takové pravidlo neobsahoval. Omezení počtu zmocněnců se objevilo až v § 30 občanského soudního řádu z roku 1950. Tuto úpravu bez bližšího odůvodnění převzal i občanský soudní řád z roku 1963; komentářová literatura odkazovala jen na zásadu hospodárnosti řízení.[1] Již dříve bylo poukazováno na to, že úprava obsažená v § 24 odst. 1 o. s. ř. není přesvědčivě odůvodněna.[2] **Nelze přehlédnout, že zatímco v oblasti hmotného práva může stranu provázet hned několik zástupců (§ 439 o. z.), je vyloučeno jejich zastupování v procesu, resp. připuštěno pouze jedním z nich.**[3]

Současné české řešení je i v zahraničním srovnání ojedinělé. Zastoupení strany více zmocněnci v civilním soudním řízení připouští např. rakouský[4] nebo německý civilní proces,[5] jejichž řešení budou rozebrána níže, a rovněž nově i proces slovenský (srov. § 110 odst. 2 slovenského CSP). S možností zastoupení strany více zmocněnci znovu počítá návrh věcného záměru civilního řádu soudního.[6]

Určitou zvláštností je, že pro oblast trestního procesu je zastoupení více zmocněnci naopak výslovně dovoleno zákonem (§ 37 odst. 3 tr. řádu).

Základní výhody a nevýhody omezení počtu zmocněnců

Nedávno bylo v odborné literatuře připomenuto, že východisko současné úpravy, omezující počet zmocněnců, může být považováno za omezení ústavně garantovaného práva na právní pomoc dle § 37 odst. 3 LZPS.[7] Je totiž součástí práva na právní pomoc, aby si mohl účastník zvolit kvalifikovaného zástupce (zejména advokáta), který jej v řízení bude zastupovat. Kromě toho jde i o projev svobody jako základní myšlenky soukromého práva, a tím rovněž (zprostředkovaně) poskytování ochrany soukromému právu v civilním soudním řízení.

Pokud je procesní strana přesvědčena, že její zájmy bude moci lépe chránit více zástupců, měla by mít možnost takové volby. To může být praktické a sloužit k náležitému objasnění skutkového stavu věci zejména v případech komplikovaných sporů, kdy si účastník zvolí zástupců více, specializovaných na určitou oblast nebo oblasti. Nabízí se zde např. zapojení expertů z oblasti smluvního práva a zároveň práva informačních technologií nebo z oblasti občanského práva a katastrálního práva apod. Velmi praktické to může být také např. při aplikaci cizího práva.

Na druhou stranu nelze nevidět, že zastoupení strany více zmocněnci může vést k určitým komplikacím s ohledem na to, že zásadně má každý zmocněnec své samostatné oprávnění zastupovat, tedy jsou ve svém zástupčím oprávnění vzájemně nezávislí. Jde především o problematiku doručování, dále řešení případné kolize protichůdných projevů vůle zmocněnců, ať již jde o procesní úkony, nebo případně skutkové přednesy. Bez významu není ani otázka nákladová, neboť více zástupců v procesu znamená více nákladů a je samozřejmě třeba vyřešit, komu tyto zvýšené náklady uložit.

Těmto uvedeným nevýhodám možnosti zastoupení strany více zástupci lze ovšem čelit výslovnými pravidly právní úpravy, případně pomocí judikatury a právní nauky. Je samozřejmě třeba zvážit, zda tato řešení nebudou přinášet zbytečné komplikace v praxi. Na druhou stranu, pokud

1 J. Rubeš a kol.: Komentář k občanskému soudnímu řádu, Díl prvý, Orbis, Praha 1957, str. 198.

2 S. Myslil: Plná moc udělená více zmocněncům, Bulletin advokacie č. 2/2002, str. 27.

3 Tamtéž.

4 V rakouském právu je připuštěno zmocnění více zmocněnci interpretací § 26 a § 41 odst. 3 rakouského ZPO.

5 Výslovně § 84 německého ZPO.

6 Srov. pravidlo č. 27 věcného záměru civilního řádu soudního ve znění dostupném na https://crs.justice.cz/.

7 P. Lavický, A. Winterová, E. Dobrovolná, B. Dvořák, Z. Pulkrábek: Vybrané instituty obecné části návrhu věcného záměru CŘS, Právní rozhledy č. 3/2021, str. 77.

by se jednalo o problémy rozumně řešitelné, jenom sama nutnost přijetí řešení nemůže odůvodňovat zásah do práva na právní pomoc v podobě odepření možnosti zastoupení více zástupci.

Tento příspěvek se snaží vypořádat – zejména na komparativním pozadí – s některými problematickými aspekty zastoupení strany více zmocněnci.

Doručování soudních písemností

Jestliže má strana více zmocněnců, vzniká otázka, kterému ze zmocněnců mají být doručovány soudní písemnosti. Nabízí se zde v zásadě **dvě řešení**.

První řešení ukládá straně, aby soudu sdělila, kterému ze zástupců se má doručovat. Takové řešení obsahuje ostatně § 37 odst. 3 tr. řádu, podle kterého je obviněnému uloženo, aby oznámil, kterého z obhájců si zvolil k přijímání písemností a vyrozumívání o úkonech trestního řízení; v případě absence takového oznámení obhájce pro doručování určí předseda senátu. **Druhé řešení spočívá v tom, že lze písemnost považovat za doručenou, pokud byla doručena i jen jednomu ze zmocněnců (kterémukoliv z nich).**[8]

Druhé řešení volí jak rakouská, tak i německá právní úprava.[9] Za jednodušší by bylo zřejmě třeba považovat řešení první, neboť v případě druhého řešení mohou vyvstávat určité problémy, jak je popisuje rakouská soudní praxe, např. ve vztahu k tomu, odkdy lze počítat procesní lhůtu (např. odvolací lhůtu) právě v případě, že je písemnost zaslána oběma zástupcům a některému je doručena dříve, jinému později, nebo jaké řešení přijmout za situace, kdy plná moc po doručení takové písemnosti jednomu ze zmocněnců zanikne. Rakouská praxe řeší první problém tak, že lhůta začne běžet od dřívějšího doručení, tedy její počátek je závislý na tom, kterému ze zástupců bylo doručeno dříve.[10] Druhý problém je pak řešen tak, že zánik plné moci nemá již na běh procesní lhůty vliv.[11]

Protichůdné procesní úkony

Jestliže je pravidlem, že má každý ze zmocněnců samostatné oprávnění (tedy může jednat zvlášť v rozsahu daném plnou mocí, v případě advokáta v rámci procesní plné moci bez omezení),[12] **nelze vyloučit existenci protichůdných procesních projevů vůle zmocněnců**.

S touto otázkou se již vypořádávala praxe rakouská, ale i německá. Přijatá řešení v obou právních řádech se z podstatné části shodují.

Rakouské právo rozlišuje mezi skutkovými přednesy a procesními úkony.

V případě, že jsou protichůdné procesní úkony zástupců v časové souslednosti (tj. časově po sobě), platí zásadně první z nich. Jestliže by však byl procesní úkon volně (i stranou) odvolatelný, pak platí později učiněný procesní úkon.[13]

V případě, že byly procesní úkony učiněny současně (např. při jednání), je třeba je vyložit (především za použití nástrojů materiálního vedení řízení jako např. dotazovací povinnosti soudu), což zpravidla vede k tomu, že směrodatný je ten procesní úkon, který je pro zastoupeného příznivější. Jen v případě, že by výklad možný nebyl, jsou současně učiněná – vzájemně si odporující – prohlášení zástupců neúčinná.[14]

Protichůdná skutková tvrzení potom soud hodnotí v rámci volného hodnocení důkazů.[15]

Německé právo naproti tomu **rozlišuje mezi a) takovými procesními projevy vůle, které mají bezprostřední vliv na proces** *(Bewirkungshandlungen)*, jako např. zpětvzetí žaloby nebo podání odvolání, **a b) takovými projevy vůle, které mají docílit pouze nějaké reakce (činnosti) soudu** *(Erwirkungshandlungen)*, jako jsou skutková tvrzení, ale i různé návrhy, jako např. návrhy důkazů.[16]

Jestliže jsou procesní úkony učiněny v časové souslednosti, platí v prvním případě *(Bewirkungshandlungen)* zásadně první procesní úkon zmocněnce, ledaže by byl odvolatelný (pak platí pozdější procesní úkon). Ve druhém případě *(Erwirkungshandlungen)* platí procesní úkon pozdější, což platí i pro skutková tvrzení, která však rovněž podléhají volnému hodnocení důkazů soudem. Pokud jsou učiněna určitá prohlášení zástupců ve stejný čas, pak německá teorie nabízí různé přístupy: považovat je automaticky za neúčinná, případně je hodnotit podle zásady volného hodnocení důkazů, nebo rozlišovat postup podle toho, zda jde o skutková tvrzení, nebo o procesní úkony (srov. podobně u rakouského práva), případně výkladem odstraňovat rozpor.[17] Posledně zmíněný přístup spočívající v nutnosti pokusu soudu o odstranění rozporu (a až v případě, že se rozpor nepodaří odstranit, nastupuje neúčinnost všech dotčených procesních úkonů) se zdá být v právní nauce převažující. Upozorňuje se však, že jde spíše o akademickou debatu, neboť v praxi se takové případy neobjevují, což dokazuje zejména to, že k této otázce chybí judikatura.[18]

Lze tedy zobecnit, že v obou právních řádech je třeba rozlišit případy, kdy jsou projevy vůle zástupců učiněny v časové posloup-

8 Srov. řešení rakouského práva – § 9 odst. 3 rakouského zákona o doručování (Zustellungsgesetz), dále Ch. Zib in H. W. Fasching, A. Konecny: Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen, Manz, Wien 2015, str. 513.

9 Srov. např. A. Pieckenbrock in V. Vorwerk, Ch. Wolf: BeckOK ZPO, C. H. Beck, München 2021, komentář k § 84 a tam citovaná judikatura, zejména z poslední doby rozhodnutí německého Spolkového soudního dvora (BGH) sp. zn. XII ZB 386/20.

10 Např. rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního dvora (OGH) sp. zn. 2 Ob 217/68.

11 Rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního dvora (OGH) sp. zn. 3 Ob 108/91.

12 Právě s ohledem na to, že ve vnějším vztahu (tj. ve vztahu k soudu) nemůže být procesní plná moc omezena (srov. M. Hrdlička in P. Lavický a kol.: Občanský soudní řád, Praktický komentář, Wolters Kluwer, Praha 2016, komentář k § 25), nejeví se vhodné připouštět variantu, aby zmocněnci mohli jednat účinně pouze společně – srov. G. Toussaint in T. Raucher, W. Krüger: Münchener Kommentar zur ZPO, 6. vydání, C. H. Beck, München 2020, komentář k § 84.

13 Ch. Zib in op. cit. sub 8, str. 513.

14 Tamtéž.

15 Srov. E. Ott: Soustavný úvod ve studium nového řízení soudního, Díl 1, reprint, Wolters Kluwer 2012, str. 217.

16 A. Pieckenbrock in op. cit. sub 9, komentář k § 84 ZPO. Toto rozlišování jako směrodatné však nemusí být stejné ve všech pramenech. Poukazujeme např. na výklad S. Wetha in H. J. Musielak, W. Voit: ZPO, Franz Vahlen, München 2021, komentář k § 84.

17 R. Bendtsen in I. Saenger: Zivilprozessordnung, C. H. Beck, München 2019, komentář k § 84 ZPO.

18 S. Weth in op. cit. sub 16, komentář k § 84 včetně tam uváděných názorů právní nauky.

nosti a kdy ve stejný čas.[19] **U procesních úkonů učiněných v časové souslednosti platí obecně první procesní úkon. Jen tehdy, je-li procesní úkon odvolatelný, platí pozdější projev vůle zmocněnce. V případě procesních úkonů učiněných ve stejný čas se má soudce podle rakouského i německého práva snažit o výklad prostřednictvím pravidel materiálního vedení řízení, přičemž se využívá pravidlo příznivosti procesního úkonu pro stranu.**

Velmi podobně jsou proto řešeny základní problémy, které mohou vznikat. Tak např. pokud se zmocněnec vzdá opravného prostředku, nemůže být následně tento opravný prostředek dalším zmocněncem účinně podán (platí dřívější procesní úkon).[20] V případě, že jeden zmocněnec podá opravný prostředek, následně jej druhý zmocněnec vezme zpět, je řízení skončeno (platí tento pozdější procesní úkon).[21] Podobně tomu bude v případě, že opravný prostředek podají oba zmocněnci, jeden z nich jej pak následně vezme zpět.

Jestliže současně jeden zmocněnec podá opravný prostředek a druhý učiní procesní úkon v podobě vzdání se tohoto opravného prostředku, bude namístě podle pravidla příznivosti následku vzít v potaz podání odvolání jako procesní úkon, který je příznivější pro stranu.

Samozřejmě se nabízí varianta vůbec výše uvedeným způsobem nerozlišovat a vycházet z procesního úkonu každého zmocněnce, nicméně to se nejeví s ohledem na právní jistotu a hladký průběh řízení jako vhodné, neboť v řízení by neměla panovat nejistota, resp. účinky procesního úkonu jednoho zmocněnce by neměly být v neomezeně dlouhé době negovány procesním jednáním zmocněnce jiného.[22]

V případě protichůdných skutkových tvrzení (např. tvrzení jednoho zmocněnce, že smlouva byla uzavřena, a druhého zmocněnce, že smlouva nebyla uzavřena) se uplatní zásada volného hodnocení důkazů, přičemž soud přihlédne k dalším výsledkům řízení (zejména skutkovým tvrzením samotné strany).

Náhrada nákladů řízení

Z pohledu procesní ekonomie a sociální únosnosti procesu nelze podlehnuvší stranu v procesu zatížit rizikem vyšší náhrady nákladů řízení v případě zastoupení zvítězivší strany více zmocněnci. Pokud jde o náhradu nákladů řízení, **bylo by tedy namístě pravidlo, aby v případě více zmocněnců byla uložena podlehnuvší straně povinnost nahradit náklady pouze jednoho zmocněnce**. Takové výslovné pravidlo obsahuje pro případ zastoupení více advokáty § 41 odst. 3 rakouského ZPO.

Závěr

S ohledem na uvedené se **autorka příspěvku přiklání k zakotvení možnosti zastoupení více zmocněnci v civilním procesu**. Není věcného důvodu, proč by mělo být zastoupení více zmocněnci připuštěno v trestním procesu, a nikoliv v procesu civilním. Také v zahraničním srovnání není omezení počtu zmocněnců v civilním procesu standardní. Případné nevýhody připuštění více zmocněnců lze řešit jednoduchými pravidly vztahujícími se k doručování a náhradě nákladů řízení, případně také řešeními soudní praxe a právní nauky vztahujícími se k posuzování protichůdných projevů vůle zástupců.

Pokud jde o nebezpečí protichůdných projevů vůle zmocněnců, které se ukazuje asi jako největší nevýhoda připuštění více zmocněnců, výše byla na základě zahraničních zkušeností nabídnuta řešení, která by umožňovala případné problémy vyjasnit. Samotný argument proti omezení počtu zmocněnců spočívající v tom, že je třeba odstraňovat rozpory, ale nemůže obstát již proto, že protichůdné úkony musí soud řešit i v případě prohlášení strany a jejího zmocněnce, zmocněnce a substituta, jakož i vedlejšího intervenienta a strany apod. Ve vztahu k advokátům jako zmocněncům si pak lze jenom obtížně představit, že by byly kolize projevů vůle časté a proces paralyzovaly s ohledem na § 16 zákona o advokacii. Při respektování tohoto pravidla **nelze předpokládat, že by při zastoupení více advokáty mělo docházet ke sporům o to, jaký postup je v nejlepším zájmu klienta, popř. že by klient udílel advokátům protichůdné pokyny nebo že by jeho pokyny rozporný postup umožňovaly**.[23] Rovněž zahraniční soudní praxe ukazuje, že problémy jsou spíše ojedinělé. ✤

19 K posledně zmíněnému patří zřejmě i případy, kdy nelze určit čas procesních jednání zástupců.

20 Ch. Zib in op. cit. sub 8, str. 513.

21 Rozhodnutí německého Spolkového soudního dvora (BGH) sp. zn. XII ZB 82/06.

22 Op. cit. sub 7, str. 77.

23 Tamtéž.

Sledujte ČAK na Twitteru!

Nejnovější krátké zprávy o dění v české advokacii naleznete na www.twitter.com/CAK_cz.

Christian Bibelriether
Advokát · Rechtsanwalt
Právní služby v Německu
(již od roku 1998)
Česky hovořící německý advokát nabízí právní poradenství a pomoc v oblasti německého a mezinárodního práva soukromého včetně zastoupení před německými soudy.
Luragogasse 5
94032 Passau/SRN
tel.: 0049 851 33403
00420 910 259 869
ID datové schránky: g3jhyji
www.advokanc.de
advokat@advokanc.de
inzerce

Notářský zápis se svolením k vykonatelnosti jako vysvobození dlužníka?

Věřitelé se zřejmě navždy budou potýkat s tím, že někteří dlužníci využijí veškerých právních prostředků a v úvahu připadajících právních výkladů k tomu, aby se vyhnuli splnění závazku. V následujících řádcích se zamyslím nad tím, zda institutem, který může sloužit k „odklonu" majetku dlužníka ve prospěch jeho jiného a možná jen údajného věřitele, může být notářský zápis se svolením k vykonatelnosti podle § 71b not. řádu, a to i za situace, kdy jiný věřitel již vůči dlužníku získal soudní rozhodnutí, kterým se dlužníkovi zakazuje dispozice s majetkem.

JUDr. Karel Svoboda, Ph.D., působí jako soudce Nejvyššího soudu.

Skutková podstata problému

Věřitel zjistil, že se dlužník zbavuje svého majetku, a proto se domohl vydání předběžného opatření, kterým se dlužníku přikazuje *„zdržet se jakékoliv dispozice se svým majetkem přesahujícím obvyklou míru činnosti při správě nemovitostí dlužníka, zejména zdržet se zcizení, zatížení nebo jiného právního jednání směřujícího ke snížení hodnoty pozemků v rozhodnutí označených a zdržet se jednání v podobě jakýchkoliv závazků nemajících věcnou souvislost s řádnou správou uvedených nemovitostí"*. Dlužník vzápětí po doručení „předběžka" sepíše s jiným svým údajným věřitelem notářský zápis ve smyslu § § 71b not. řádu,[1] v němž se zaváže k zaplacení jiného dluhu. Tím dlužník „vyrobí" exekuční titul ve prospěch jiné osoby, který je ihned exekuovatelný [§ 274 odst. 1 písm. e) o. s. ř.]. Našemu věřiteli s „předběžkem" tak zbydou oči pro pláč, protože on exekuční titul vůči dlužníku dosud nemá, a pokud ho v budoucnosti získá, bude mít jeho pohledávka při exekuci zpravidla horší pořadí než pohledávka jeho konkurenta exekuovaná na základě notářského zápisu (§ 280 odst. 3, § 332, 337c o. s. ř.).

Notářský zápis podle § 71b not. řádu (v němž se dlužník zavazuje zaplatit již existující dluh, aniž by jej zároveň uznal)[2] **je totiž pouhou procesní, a nikoliv hmotněprávní dohodou, takže dlužník jeho sepisem neporušil povinnost uloženou mu předběžným opatřením**, protože civilní soud může svým rozhodnutím zapovědět pouze jednání podle hmotného práva, a nikoliv konání dlužníka, které má výhradně procesní podstatu.[3]

Nelze odestát, že náš věřitel se odůvodněně bude cítit poškozen, protože dlužník svým aktivním (a pravda, procesním, a nikoliv hmotněprávním) jednáním způsobil, že majetek dlužníka bude použit na úhradu jiné pohledávky, která možná ani neexistuje a jež vznikla nebo se stala splatnou třeba až po vzniku a splatnosti pohledávky našeho věřitele. **Náš věřitel přitom nemá dostatek procesních prostředků, jak zabránit realizaci majetku dlužníka ve prospěch údajného dluhu jiného věřitele**, jestliže sám dlužník později v exekuci vedené jiným věřitelem nenavrhne zastavení exekuce s tím, že v notářském zápisu popsaný dluh neexistuje. Náš věřitel totiž není účastníkem takové exekuce, a proto nemá právo navrhnout zastavení exekuce podle § 268 odst. 1 písm. h) o. s. ř. s odůvodněním, že pohledávka uvedená v notářském zápisu podle § 71b not. řádu neexistuje.

Proto **je namístě položit si otázku, zda civilní soud skutečně není oprávněn účastníku hmotněprávních vztahů zakázat nejen hmotněprávní, ale i procesněprávní konání, má-li takové procesní jednání přímo za následek, že se pohledávka věřitele stane nedobytnou nebo obtížně vymahatelnou**. Tedy že dojde k úniku majetku dlužníka nikoliv hmotněprávní, ale procesní cestou. Povinnost k tomuto zamyšlení máme proto, že „moderní" procesní právo připouští nejen exis-

1 Podle § 71b odst. 1 not. řádu notář sepíše na žádost notářský zápis o dohodě, kterou se účastník zaváže splnit pohledávku nebo jiný nárok druhého účastníka vyplývající ze závazkového právního vztahu, v níž svolí, aby podle tohoto zápisu byl nařízen a proveden výkon rozhodnutí (vedena exekuce) a aby byl takový notářský zápis exekučním titulem, jestliže svou povinnost řádně a včas nesplní.

2 Obsahuje-li notářský zápis i uznávací prohlášení dlužníka, jde o notářský zápis podle § 71a odst. 2 not. řádu, tedy o jiný typ zápisu, jenž je dlužníku předběžným opatřením zřejmě zapovězen. Obsahuje totiž nejen výhradně procesní svolení dlužníka k přímé vykonatelnosti notářského zápisu, ale i hmotněprávní uznávací prohlášení podle § 2053 o. z. K jednotlivým typům notářských zápisů viz např. K. Svoboda: Exekuce na základě notářského zápisu se svolením k vykonatelnosti, Právní rozhledy č. 6/2018.

3 Viz usnesení NS ze 17. 2. 2021, sp. zn. 20 Cdo 2966/2020, jež navazuje na ustálenou judikaturu NS vyjádřenou např. v usneseních z 23. 2. 2005, sp. zn. 20 Cdo 2618/2004, z 25. 8. 2004, sp. zn. 20 Cdo 1232/2004, z 26. 4. 2011, sp. zn. 20 Cdo 2881/2009, z 28. 6. 2011, sp. zn. 20 Cdo 5068/2009, z 2. 5. 2018, sp. zn. 20 Cdo 1149/2018, nebo z 24. 9. 2019, sp. zn. 20 Cdo 3009/2019.

tenci exekučních titulů vydávaných orgánem veřejné moci nebo rozhodcem, ale i exekuční tituly, které vznikají výhradně z vůle účastníků soukromoprávních vztahů. V současnosti jde právě o notářské zápisy se svolením k vykonatelnosti podle § 71b not. řádu, v minulosti se jednalo i o exekutorské zápisy podle § 78 písm. a) ex. řádu ve znění do 31. 12. 2012.

Co plyne z teorie?

V soudobé české procesualistice převládá koncept oddělenosti práva hmotného od práva procesního. Zdůrazňuje se v ní, že soudní rozhodnutí slouží k tomu, aby překlenulo (nikoliv nahradilo) sporné hmotněprávní vztahy procesními ukotvenými v rozhodnutí, jež do budoucna upraví procesní vztah mezi stranami zcela jasně a jednoznačně, stanovením jejich konkrétních subjektivních procesních práv a povinností.[4] Vyjdeme-li z tohoto konceptu, mj. uzavřeme, že výrok meritorního soudního rozhodnutí směřuje výhradně k *„překlenutí"* sporných hmotněprávních vztahů mezi účastníky civilního řízení. Jeho prostřednictvím však nelze omezit oprávnění účastníků uskutečňovat procesní podání, ať už v řízení, v němž došlo k vydání meritorního rozhodnutí, tak v případných řízeních, která budou následovat. Totéž jistě lze vztáhnout i na rozhodnutí o předběžném opatření, protože i to (stejně jako pozdější meritorní rozhodnutí) slouží k saturaci hmotněprávních vztahů mezi účastníky, i když jen prozatímní.[5] Uzavřel-li tedy Nejvyšší soud v usnesení sp. zn. 20 Cdo 2966/2020, že žalovanému dlužníku nelze předběžným opatřením zakázat, aby nechal sepsat notářský zápis se svolením k vykonatelnosti ohledně svých dalších dluhů ve vztahu k jiným věřitelům ve smyslu § 71b not. řádu, jeho rozhodnutí je z pohledu aktuální procesní teorie přijatelné.

Zkoumáme-li však důvody, které současnou teoretickou procesualistiku vedou k závěru o oddělenosti práva hmotného a práva procesního, dočteme se, že existence procesního práva je odůvodněna poskytováním ochrany subjektivním materiálním právům a oprávněným zájmům a existence hmotného práva v jeho celku není zase možná bez mocenského donucujícího působení práva procesního.[6] Je tedy zřejmé, že k *„zakalení"* hmotného práva skrze právo procesní[7] (skrze vydání meritorního rozhodnutí nebo i rozhodnutí o předběžném opatření) má dojít prostřednictvím nezávislého a nestranného orgánu veřejné moci, zpravidla soudu. Ale co když aktuální procesní úprava připouští, že nucený průchod údajnému hmotnému právu na úkor jiného možná existujícího hmotného práva lze zajistit i jinak než prostřednictvím soudního rozhodnutí? V našem případě tak, že dlužník navzdory existenci předběžného opatření, jež mu zakazuje disponovat s majetkem, *„vyrobí"* ve spolupráci se třetí osobou exekuční titul ve formě notářského zápisu, což bude mít za následek přímou vykonatelnost údajného práva třetí osoby na úkor věřitele, v jehož prospěch došlo k vydání předběžného opatření.

Za takových okolností je **aktuální teoretický koncept oddělenosti hmotného a procesního práva problematický**. Umožňuje totiž výslovně, aby bez prověření aktuálních hmotněprávních poměrů a bez soudního rozhodnutí došlo na základě aktivity dlužníka ke vzniku exekučního titulu, takže dlužníkem preferovaný věřitel získá výhodnější postavení ve srovnání s jinými věřiteli. A to aniž by poškozený věřitel mohl tomuto konání dlužníka zabránit, ať už skrze předběžné opatření, nebo teoreticky i prostřednictvím zápůrčího rozsudku. Je tomu tak proto, že procesní právo ustavilo inovativní procesní institut, jenž vede k obejití tradičního vztahu mezi právem hmotným a právem procesním, jehož smyslem je zabránit tomu, aby došlo k nucenému prosazení údajného hmotného práva, aniž by se jeho existencí zabýval nezávislý a nestranný orgán (zpravidla soud). Nynější česká procesualistika zdůrazňující bezvýjimečnou oddělenost práva hmotného a práva procesního na existenci takových specifických institutů procesního práva prozatím nereaguje. Podle mě nesprávně.

Co říká judikatura?

Judikatura věnující se tomu, co lze uložit nebo zakázat přímo předběžným opatřením, především konstatuje, že „předběžko" je prostředkem k nápravě faktických, nikoliv právních vztahů.[8] Proto jím zpravidla nelze uložit žalovanému povinnost, jejíhož naplnění se navrhovatel předběžného opatření může domoci až rozsudkem. Např. povinnost vydat potvrzení o zaměstnání, povinnost zaplatit celou náhradu škody, kterou měl žalovaný navrhovateli předběžného opatření způsobit, apod.[9] **Soudní praxe ohledně důvodů pro vydání předběžného opatření tedy nedává jasnou odpověď, zda „předběžkem" lze dlužníku zakázat sepis notářského zápisu podle § 71b not. řádu o údajném konkurenčním dluhu.** Vyjdeme-li z textu § 75c odst. 1 a § 76 písm. c) o. s. ř., uzavřeme, že zakázat lze takové jednání, pro které je namístě se obávat, že výkon budoucího meritorního rozhodnutí bude ohrožen, s tím, že „předběžkem" je možné uložit povinnost ke konání, ke zdržení se nebo ke snášení něčeho. **Z uvedené judikatury a ani z ustanovení o. s. ř. upravujících důvody pro vydání předběžného opatření a ukotvujících charakter ukládané povinnosti tedy neplyne pravidlo, které by civilnímu soudu zakazovalo uložit dlužníku povinnost zdržet se pořízení notářského zápisu podle § 71b not. řádu o existenci a o přímé vykonatelnosti konkurenčního dluhu.**

4 Viz např. J. Macur: Problémy vzájemného vztahu práva procesního a hmotného, 1. vyd., Masarykova univerzita, Brno 1993; J. Macur: Právo procesní a právo hmotné, MU, Brno 1993; F. Zoulík in A. Winterová a kol.: Civilní právo procesní, 5. vydání, Praha 2008, str. 31 a násl.; A. Winterová in J. Dvořák, J. Švestka, M. Zuklínová a kol.: Občanské právo hmotné, Svazek 1, Díl první, Obecná část, 2. vydání, Wolters Kluwer, Praha 2016; P. Lavický: Funkční vazby občanského práva hmotného a procesního, disertační práce, MU, Brno 2007.

5 Srov. např. s J. Levý in K. Svoboda, P. Smolík, J. Levý, R. Šínová a kol.: Občanský soudní řád, Komentář, 2. vydání, C. H. Beck, Praha 2017, str. 289 a násl., nebo K. Svoboda: Řízení v prvním stupni, Civilní proces z pohledu účastníka, C. H. Beck, Praha 2019, str. 178 a násl.

6 Viz P. Lavický: Vzájemné vztahy práva procesního a práva hmotného v díle pana profesora Macura, Sborníky, Dny práva 2008, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno 2008.

7 Viz V. Hora: Československé civilní právo procesní, I.-III. díl, Wolters Kluwer ČR, a. s., Praha 2021, str. 6 a násl.

8 Viz např. usnesení KS v Ostravě z 20. 1. 2003, sp. zn. 16 Co 7/2003.

9 Srov. např. usnesení KS v Českých Budějovicích z 31. 10. 1995, sp. zn. 7 Co 1834/95, výjimky viz např. usnesení VS v Praze z 16. 6. 1995, sp. zn. 3 Cmo 1592/94.

Přidržíme-li se dikce § 76 písm. e) o. s. ř., spíše uzavřeme, že takový zákaz uložit předběžným opatřením lze. Toto ustanovení totiž podle své gramatiky nečiní rozdíl mezi hmotněprávním a procesněprávním jednáním toho, komu se má „předběžkem" něco uložit nebo zakázat.[10]

Ze starší české judikatury týkající se meritorních rozhodnutí, která se blíže zabývá vzájemným vztahem práva hmotného a procesního, plyne, že rozhodnutí soudu ve věci samé v zásadě (s výjimkou konstitutivních rozhodnutí) slouží k prosazení již existujících hmotněprávních poměrů mezi účastníky. Jeho prostřednictvím však není možné subjektu soukromého práva zakázat realizaci jeho budoucích procesních práv, typicky práva podat žalobu nebo exekuční návrh.[11] Nejvyšší soud však později připustil, že dokonce i tzv. petiční právo (právo podat žalobu) může být zcela výjimečně zneužito, jestliže je jeho zcela zjevným záměrem nikoliv to, aby soud rozhodl v právní věci, která je mezi účastníky sporná, ale to, aby již samotným podáním žaloby a jejím projednáním došlo k zásahu do dobré pověsti žalovaného, přestože k tomu není objektivní důvod a žalobce si této skutečnosti musí být vědom.[12] Tento názor se opírá jednak o ust. § 8 o. z., podle něhož zjevné zneužití práva nepožívá právní ochrany,[13] jednak o již existující judikaturu Nejvyššího soudu, podle níž zákonem výslovně dovoleného i procesního podání (konkrétně návrhu na záměnu účastníků na straně žalující) lze zneužít, a je-li tomu tak, soud návrh zamítne, i když jsou splněny formální podmínky pro vyhovění.[14] Pro případ, že procesní návrh účastníka uskutečněný v určitém řízení směřuje k obstrukčnímu oddálení rozhodnutí ve věci samé, soud o takovém návrhu, je-li opakován, dokonce ani nerozhoduje a chová se tak, jako by nebyl podán.[15]

Z právě uvedeného se podává, že **nejen hmotněprávní, ale i procesní úkon účastníka může být zneužitím práva**. Je-li tomu tak, soud je v zásadě povinen o tomto podání rozhodnout, je-li procesním návrhem. Jinými slovy, i takové procesní podání, které je zneužitím práva, je úkonem, který existuje, a soud se nemůže chovat tak, jako by takového podání nebylo. Existují však výjimky. A to za situace, kdy lze zneužití práva skrze takový procesní úkon předejít jen tak, že soud k jeho existenci vůbec nepřihlédne. Domnívám se, že taková situace nastává i v případě, kdy dlužník po vydání předběžného opatření, které mu zakazuje disponovat s jeho majetkem, nechá sepsat notářský zápis podle § 71b not. řádu, v němž přivolí k okamžitému a přímému výkonu údajného dluhu jiného údajného věřitele. **Protože takové právní jednání zcela zjevně obchází zákaz uložený v předběžném opatření spočívající v povinnosti dlužníka *„zdržet se jednání v podobě jakýchkoliv závazků nemajících věcnou souvislost s řádnou správou uvedených nemovitostí"*, měl by být takový notářský zápis soudem vyhodnocen jako absolutně neúčinný** (§ 76f odst. 1 o. s. ř.).[16]

Závěr

Mám za to, že procesněprávní jednání dlužníka, které je navzdory svému charakteru přímo způsobilé reálně zeslabit hmotné právo osoby, která se tohoto procesněprávního jednání nezúčastní, lze zakázat jak předběžným opatřením, tak (teoreticky) i případným rozhodnutím ve věci samé. Proto se **věřitel dlužníka může s úspěchem domoci vydání předběžného opatření, kterým soud jeho dlužníkovi zakáže sepsat notářský zápis o přímé vykonatelnosti údajně existujícího dluhu pro jiného věřitele podle § 71b not. řádu**. Výrok takového předběžného opatření může znít i tak, že se dlužníku (žalovanému) ukládá povinnost zdržet se jakéhokoliv právního jednání v neprospěch jeho majetku přesahujícího obvyklou správu majetku dlužníka. Notářský zápis se svolením k vykonatelnosti podle § 71b not. řádu totiž směřuje k zajištění a reálnému utvrzení konkurenčního údajného dluhu a jeho reálné následky lze srovnat s prostředky směřujícími k zajištění a utvrzení dluhu upravenými v § 2018 a násl. o. z. Na tom nic nemění, že dosavadní judikatura pokládá tento typ notářského zápisu za nikoliv hmotněprávní, ale za procesněprávní jednání.

Nepopírám, že mezi právem hmotným a procesním existuje silná dělicí čára a že v zásadě platí, že soud svým meritorním rozhodnutím nebo výrokem o předběžném opatření může žalovanému uložit povinnost ukotvenou ve hmotném, a nikoliv v procesním právu. Existují však právní jednání mající sice procesní podstatu, ale účastník je činí bez vztahu ke konkrétnímu řízení a tyto úkony přímo vedou k reálnému zeslabení hmotného práva osoby, která toto jednání neuskutečňuje. Takové procesní úkony se svými následky natolik blíží hmotněprávnímu jednání, že je lze zakázat rozhodnutím civilního soudu. A to za předpokladu, že poškozená třetí osoba nemá k dispozici žádné jiné a vskutku účinné procesní nástroje, jimiž by se domohla neúčinnosti poškozujícího procesněprávního jednání dlužníka. ✤

10 Podle § 76c písm. e) o. s. ř. předběžným opatřením může být účastníku uloženo zejména, aby něco vykonal, něčeho se zdržel nebo něco snášel.

11 Např. rozsudek NS ze 17. 5. 2007, sp. zn. 21 Cdo 1493/2006.

12 Viz rozsudek NS ze 14. 3. 2018, sp. zn. 23 Cdo 5173/2017.

13 I když jde o normu obsaženou v o. z., jde o pravidlo, které prostupuje celým právním řádem, a má tedy relevanci i v právu procesním. Srov. např. s I. Pelikánová, R. Pelikán in J. Švestka, J. Dvořák, J. Fiala a kol.: Občanský zákoník, Komentář, Svazek I., 2. vydání, Wolters Kluwer ČR, Praha 2020, str. 34 a násl.

14 Tak je tomu např. tehdy, když žalobce zjistí, že mu hrozí prohra ve sporu a to, že mu soud uloží povinnost k náhradě nákladů řízení, a žalobce navrhne záměnu účastníků na straně žalující zcela zjevně proto, aby se vyhnul povinnosti k náhradě nákladů řízení a tato povinnost zatížila nového žalobce, jemuž dosavadní žalobce postoupil žalovanou pohledávku a u kterého není reálné očekávat, že by povinnost k náhradě nákladů splnil. Za takových okolností soud návrh na singulární sukcesi podle § 107a o. s. ř. zamítne právě pro jeho zneužívající charakter. Viz např. usnesení NS z 30. 10. 2012, sp. zn. 32 Cdo 2650/2012, nebo z 27. 10. 2011, sp. zn. 29 Cdo 3013/2010. Srov. i s nálezem ÚS z 9. 2. 2012, sp. zn. III. ÚS 468/11.

15 Novému posouzení nemusí soud podrobovat opakovanou žádost o přiznání osvobození od soudního poplatku, jestliže není odůvodněna změnou relevantních skutkových okolností. Viz např. nález ÚS z 24. 8. 2016, sp. zn. II. ÚS 1138/15.

16 Viz např. usnesení NS z 21. 10. 2010, sp. zn. 29 Cdo 4633/2008. Podle § 76f odst. 1 o. s. ř. právní jednání, které bylo učiněno tím, pro něhož je výrok vykonatelného usnesení o nařízení předběžného opatření závazný, je neplatné, jestliže jím byla porušena povinnost uložená vykonatelným usnesením o nařízení předběžného opatření. Soud k neplatnosti přihlédne i bez návrhu.

Kontradiktornost ve vykonávacím řízení trestním – řízení o přerušení a upuštění od výkonu trestu

Tento článek pojednává o zásadě kontradiktornosti v kontextu vykonávacího řízení, konkrétně v souvislosti s řízením o přerušení a upuštění od výkonu nepodmíněného trestu odnětí svobody ze zdravotních důvodů. Autoři se zabývají teoretickými východisky dané zásady, jejím pojetím v České republice a možností její aplikace ve vybraných vykonávacích řízeních. V těchto souvislostech je pak poukázáno na některé nežádoucí fenomény aplikační praxe, přičemž jsou navrženy i možné způsoby jejich řešení.

Doc. JUDr. Markéta Brunová, Ph.D. LL.M.,
je vedoucí Katedry veřejného a evropského práva Vysoké školy finanční a správní a působí jako advokátka.

JUDr. Ivo Polanský
je lektorem a konzultantem na Vysoké škole finanční a správní, přičemž současně působí jako advokátní koncipient v advokátní kanceláři DBK Partners, s. r. o.

Základní zásady a vykonávací řízení

Řízení konaná z podnětu žádostí podávaných oprávněnými subjekty ve smyslu ust. § 325 odst. 1 a § 327 odst. 3 zák. č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), dále jen „tr. řád", spadají do posledního stadia trestního procesu, které je označováno jako řízení vykonávací. V této fázi se zajišťuje uskutečnění obsahu rozhodnutí vydaných orgány činnými v trestním řízení a již tradičně je součástí úpravy trestního práva procesního, byť jej někteří autoři v minulosti považovali za jeho relativně samostatnou část.[1] Takový názor ovšem nekoinciduje s platnou právní úpravou. Již z toho je možné dovodit, že rovněž ve vykonávacím stadiu by měly být respektovány vůdčí ideje trestního řízení a principy spravedlivého procesu, včetně principu kontradiktornosti. Tento názor je přitom v souladu s konstantní judikaturou Ústavního soudu, který uvádí, že **zásada kontradiktornosti se v trestním procesu promítá do všech jeho stadií, jakož i do všech jeho aspektů**.[2] Samozřejmě je nutné zohlednit zvláštnosti daného stadia i jeho poslání. Při posuzování postulátů spravedlivého procesu tak musí být reflektován charakter konkrétního řízení. Jistě totiž nemůžeme předpokládat, že základní zásady a jednotlivé komponenty *fair procesu* budou ve vykonávacím řízení uplatňovány ve stejné míře a rozsahu, jako je tomu např. v hlavním líčení. V žádném případě však nelze na jejich uplatňování rezignovat.

Současná aplikační praxe, alespoň pokud jde o předmětná řízení, však často ignoruje požadavky vyplývající z principu kontradiktornosti, zejména pak v řízení před soudem prvního stupně.[3] Nejvyšší soud se v minulosti dokonce vyjádřil v tom smyslu, že v situacích, ve kterých jde o výkon rozhodnutí v trestních věcech, je čl. 6 EÚLP ve své trestní části až na výjimky neaplikovatelný.[4] Samozřejmě tento názor je nutné vykládat v kontextu daného rozhodnutí, ale je jasné, že princip kontradiktornosti spadá pod ony výjimky, o kterých hovoří Nejvyšší soud. Přesto nejsou výjimečné případy, kdy je existence důkazu či důkazů zřejmá až ze samotného rozhodnutí, přičemž odsouzení nemají možnost se s důkazy seznámit, natož se k nim potřebným způsobem vyjádřit. Přitom se mnohdy jedná o důkazy obsažené a komentované ve výkladu soudu, které jsou z hlediska samotného rozhodnutí naprosto zásadní. Fakticita tohoto nežádoucího stavu je pak seznatelná ze samotné rozhodovací praxe obecných soudů. Nejen prizmatem spravedlivého procesu je nutné tento stav považovat za nežádoucí, neboť v krajních případech může docházet k porušení základních lidských práv a svobod, což je v moderním demokratickém právním státě naprosto nepřípustné.

Zásada kontradiktornosti

Zásada kontradiktornosti je jednou z **esenciálních složek práva na spravedlivý proces**, a byť není trestním řádem vý-

1 J. Jelínek: Trestní právo procesní, Leges, Praha 2018, str. 733 a násl.

2 Srov. nález Ústavního soudu ze dne 31. 10. 2001, sp. zn. Pl. ÚS 15/01.

3 Viz např. usnesení Obvodního soudu pro Prahu 4 ze dne 13. 4. 2021, sp. zn. 0 Nt 7190, a usnesení Městského soudu v Praze ze dne 12. 2. 2021, sp. zn. 7 To 44/2021.

4 Viz nález Ústavního soudu ze dne 19. 6. 2018, sp. zn. Pl. ÚS 36/17.

slovně upravena, její projevy v našem procesním kodexu přesto nalezneme. V posledních letech pak můžeme sledovat zvyšující se zájem z řad zástupců právní teorie i praxe o tuto zásadu a její konkrétní projevy v trestním řízení, což je částečně způsobeno tím, že v právní teorii i praxi je na danou zásadu nahlíženo různě. Pokud jde však o význam dotčené zásady, panuje obecná shoda v tom, že princip kontradiktornosti má v současném trestním řízení nezastupitelné místo. To potvrzuje např. Mulák,[5] který se daným principem v minulosti zevrubně zabýval. V tomto směru uvádí, že ***„kontradiktornost je bezesporu imanentním komponentem práva na fair trial ve smyslu čl. 6 Úmluvy"***. Shora jmenovaný autor pak dodává, že zásadu kontradiktornosti je dokonce možné považovat za tzv. „super-zásadu", jelikož v sobě koncentruje několik základních zásad, což výrazně zvyšuje její význam.[6]

Abychom se mohli zabývat otázkou kontradiktornosti daných řízení, je nejprve nutné vymezit její praktické pojetí, jelikož existují různé pohledy na možnosti uplatňování předmětné zásady. To je patrně zapříčiněno tím, že do dnešního dne, jak bylo již shora uvedeno, nebyla přijata obecně uznávaná definice zásady kontradiktornosti.[7] S přihlédnutím ke skutečnosti, že Česká republika je signatářem řady mezinárodních úmluv, jako je EÚLP nebo Vídeňská úmluva o smluvním právu, je jistě příhodné předmětnou zásadu uchopit a vykládat v souladu s tímto pojetím ESLP.

Právě díky faktickému působení judikatury ESLP je v České republice zásada kontradiktornosti vnímána jako právo na seznámení se všemi dokumenty, důkazy a stanovisky, aby o nich mohly strany diskutovat, a tak aktivně ovlivňovat rozhodnutí soudů.[8] Proces je tedy možné považovat za kontradiktorní, pokud jsou při respektování zásady rovnosti zbraní stranám poskytnuta totožná práva a možnosti faktického působení na soudní rozhodování, z čehož vyplývá, že strany musí mít přístup ke všem důkazům, které jsou soudům předkládány, a musí mít možnost se k nim vyjádřit. **Kontradiktorní proces tedy zahrnuje právo předložit vlastní důkazy, napadnout argumenty protistrany a v neposlední řadě právo přednést argumenty vlastní.**[9] Podstata kontradiktorního řízení tak ve světle judikatury ESLP tkví v **zajištění rovnosti mezi stranami v procesu** souladném s principem rovnosti zbraní a umožňuje dosáhnout projednání věci způsobem, který některou ze stran nestaví do méně výhodného postavení.[10] Je tedy zjevné, že zásada kontradiktornosti se do značné míry překrývá se zásadou rovnosti zbraní, což potvrzuje též Mulák.[11]

Spravedlivý proces ve vybraných vykonávacích řízeních

Je třeba zmínit, že si nelze činit iluze o důvodnosti většiny žádostí podávaných ve smyslu ust. § 325 odst. 1 a § 327 odst. 3 tr. řádu. Naopak nejsou výjimečné případy, kdy jsou tyto žádosti jakousi poslední nadějí pro ty odsouzené, kteří odmítají nést nepříznivé důsledky svého závažného protiprávního jednání a za každou cenu se snaží trestu vyhnout. Přesto však nelze tomuto předpokladu podlehnout a rezignovat na záruky *fair procesu*. Tím spíše s přihlédnutím k charakteru obvykle dotčených práv.

V kontextu výše uváděného je třeba si uvědomit, že v řízeních o přerušení výkonu trestu podle § 325 odst. 1 tr. řádu, stejně jako v řízeních o upuštění od výkonu trestu či jeho zbytku dle § 327 odst. 3 tr. řádu, bude odsouzený vždy v určité nevýhodě, pokud jde o realizaci jeho práv a procesních oprávnění, jelikož jeho práva bývají v rozhodné době legitimně omezena. Tato skutečnost pak sama o sobě akcentuje požadavek respektování principů *fair procesu* v daných řízeních. O to více je pak nutné na tyto požadavky dbát vzhledem k judikatuře Ústavního soudu. Z té vyplývá, že s ohledem na dopady a následky rozhodnutí o přerušení, resp. upuštění od výkonu trestu odnětí svobody pro další postavení odsouzeného, jde o rozhodnutí týkající se samotného jádra trestu,[12] a proto se zásady spravedlivého procesu musí bezpodmínečně uplatnit i v předcházejícím řízení. K tomu Ústavní soud dodává, že byť si je vědom specifik vykonávacího řízení trestního, jehož součástí je též rozhodování o upuštění od výkonu trestu odnětí svobody nebo jeho zbytku či přerušení výkonu trestu odnětí svobody, přičemž posouzení podmínek aplikace daných institutů náleží plně do pravomoci obecných soudů, nelze ani v takovém řízení rezignovat na institucionální záruky spravedlivého procesu,[13] a **pokud soud provádí dokazování, aniž by některého z účastníků seznámil s důkazy a umožnil mu, aby se k těmto důkazům vyjádřil, jedná se o postup, kterým je zásadním způsobem zasaženo do práva na spravedlivý proces**.[14]

Ve výše uváděných souvislostech je třeba uvést, že při rozhodování v předmětných řízeních se sice v případě zamítnutí žádosti nejedná o zhoršení situace odsouzeného co se trestu týče, jelikož nedochází např. k přeměně alternativního trestu na trest nepodmíněný, avšak fakticky se může jednat o zásah či ohrožení jednoho z nejdůležitějších přirozených práv osob, protože předmětem dokazování v daných řízeních je zjištění objektivního zdravotního stavu odsouzeného, podle kterého je následně rozhodnuto o jeho způsobilosti k výkonu trestu. Ten musí být vykonáván tak, aby bylo zachováno zdraví odsouzeného.[15] Jinak by v krajních případech mohlo docházet k porušení např. čl. 7 odst. 2 Listiny (čl. 3 EÚLP), eventuálně při úmrtí odsouzeného k porušení čl. 6 Listiny (čl. 2 EÚLP). Stranou pozornosti nesmí

5 J. Mulák: Zásada kontradiktornosti v trestním řízení – evropské souvislosti a česká reflexe, Bulletin advokacie č. 3/2019, str. 34.

6 Tamtéž.

7 Tamtéž.

8 Viz např. rozhodnutí ESLP: *Čepek proti České republice* ze dne 5 9. 2013, stížnost č. 9815/10, *Nideröst-Huber proti Švýcarsku* ze dne 18. 2. 1997, stížnost č. 18990/91, či *Benet Praha, spol. s. r. o., proti České republice* ze dne 24. 2. 2011, stížnosti č. 33908/04, 7937/05, 25249/05 a 29402/05 a 33571/06.

9 Srov. rozhodnutí ESLP *Krejčíř proti České republice* ze dne 26. 3. 2009, stížnost č. 39298/04 a 8723/05.

10 J. Jelínek: Základní zásady trestního řízení – stálé trauma české legislativy, in J. Jelínek a kol.: Základní zásady trestního řízení – vůdčí ideje českého trestního procesu, Leges, Praha 2016, str. 15.

11 Op. cit. sub 5, str. 35.

12 Srov. rozhodnutí ESLP *Montcornet de Caumont proti Francii* ze dne 13. 5. 2003, stížnost č. 59290/00.

13 Srov. nález Ústavního soudu ze dne 15. 8. 2017, sp. zn. I. ÚS 1202/17.

14 Srov. nález Ústavního soudu ze dne 1. 12. 2015, sp. zn. II. ÚS 2307/15-1, SbNU 203/79.

15 Viz § 2 odst. 2 zák. č. 169/1999 Sb., o výkonu trestu odnětí svobody.

být ponechány ani požadavky vyplývající z Evropské úmluvy o zabránění mučení a nelidskému či ponižujícímu zacházení nebo trestání. S přihlédnutím k významu těchto práv by měl být vytvořen prostor k tomu, aby odsouzený mohl účinně uplatňovat námitky a argumenty, které jsou způsobilé ovlivnit rozhodování soudu. **Nakonec vytvoření prostoru pro účinné vznesení námitek v kontradiktorním schématu řízení nejlépe zajistí ochranu základních práv, jež je z hlediska *fair procesu* jedním z hlavních účelů soudního řízení.**[16] Nezbývá proto než uzavřít, že **také v řízeních podle ust. § 325 odst. 1 a § 327 odst. 3 tr. řádu musí být uplatněny zásady spravedlivého procesu, včetně zásady kontradiktornosti**.

Denegatio iustitiae intra legem

Překážkou znesnadňující rozvinutí procesních oprávnění odsouzeného plynoucích z principu kontradiktornosti může být při liknavém postupu soudu samotný zákon. Je tomu tak z toho důvodu, že v řízeních podle § 325 odst. 1 a § 327 odst. 3 tr. řádu **o žádostech odsouzených rozhoduje soud bez nařízení veřejného zasedání, neboť mu to zákon výslovně neukládá.**[17] Uvedený postup je tedy *intra legem*, jelikož podle § 240 tr. řádu soud rozhoduje v neveřejném zasedání tam, kde není zákonem předepsáno, že se rozhoduje v hlavním líčení nebo ve veřejném zasedání. S ohledem na toto ustanovení je možné v neveřejném zasedání rozhodnout i tam, kde výslovně není stanovena žádná forma jednání.[18] **Podle názoru Ústavního soudu jsou však neveřejná zasedání vyhrazena pro taková jednání soudu, ve kterých se rozhodují otázky menšího významu, kdy není třeba zjišťovat stanoviska stran a ani jejich další součinnost.**[19] Zdravotní způsobilost odsouzeného k výkonu trestu odnětí svobody jistě pod takové otázky podřazovat nelze. Navíc soudy obvykle provádějí zásadní důkazy, ke kterým se odsouzení zpravidla chtějí vyjádřit. V praxi se jedná o stanoviska lékařských komisí Vězeňské služby, odborná vyjádření, znalecké posudky či prosté lékařské zprávy *et cetera*.

Zejména rozhodná jsou potom stanoviska vězeňských lékařských komisí, což je pochopitelné, jelikož posouzení zdravotní způsobilosti odsouzeného k výkonu trestu odnětí svobody je otázkou odbornou, kterou si soudy samy nemohou spolehlivě vyřešit. Tato stanoviska však mají často podobu jen jakýchsi formálních dokumentů, ze kterých v zásadě není možné čerpat žádné relevantní informace o zdravotním stavu odsouzeného, natožpak o jeho způsobilosti vykonat trest. Navíc jen málokdy obsahují náležitosti předepsané interními předpisy, což je činí prakticky nepřezkoumatelnými, a proto je nezbytné, aby takové důkazy byly podrobeny řádné diskusi stran. Je nutné ještě poznamenat, že o existenci takového důkazu se odsouzený obvykle dozví až ze samotného rozhodnutí soudu, což přímo koliduje s požadavky kontradiktornosti řízení, jelikož jak bylo uvedeno, také odsouzený měl být obeznámen s existencí důkazů, stejně jako by měl mít možnost se k důkazům vyjádřit a diskutovat o nich. Toto pravidlo platí nejen pro dokumenty podané účastníky řízení, ale též pro stanoviska nezávislých pracovníků vnitrostátní právní služby či jiných státních úředníků.[20] Z rozhodovací praxe navíc vyplývá též to, že **i když je obecný soud v zásadě oprávněn o upuštění od výkonu trestu rozhodnout v neveřejném zasedání, nesmí přitom porušit zásady a pravidla dokazování takovým způsobem, který by ve výsledku mohl neoprávněně omezit stěžovatelovo právo na efektivní obhajobu**.

Vzhledem k výše uvedenému **je zřejmě oprávněný požadavek, aby v předmětných řízeních bylo rozhodováno ve veřejném zasedání**. Nakonec ústní slyšení ve veřejném projednání věci za přítomnosti stran, resp. odsouzeného, je zpravidla nejlepším předpokladem, jak dosáhnout naplnění požadavku kontradiktornosti řízení.[21]

Možná řešení a úvahy *de lege ferenda*

Shora uváděné nedostatky je možné řešit ve dvou rovinách, a to v rovině legislativní, nebo judikatorní. Pokud jde o změny v právní úpravě, tak k dosažení sledovaného účelu by mohla postačovat **modifikace příslušných ustanovení, podle které by soud musel nařídit veřejné zasedání tehdy, když o takový postup požádá odsouzený nebo státní zástupce**, neboť konat v těchto řízeních veřejné zasedání ve všech případech by nebylo v souladu s požadavkem hospodárnosti řízení. Nehledě na to, že by tak mohlo docházet k nedůvodnému přetěžování justičních orgánů. Ve skutečnosti totiž zdaleka ne každý případ bude vyžadovat veřejné projednání před soudem. Základním předpokladem toho, aby rozhodnutí učiněné v neveřejném zasedání mohlo být považováno za souladné s principem kontradiktornosti, je náležité obeznámení stran se všemi relevantními důkazy, zejména pak se zmiňovanými stanovisky vězeňských lékařských komisí. Tato povinnost však soudům vyplývá ze zákona, resp. základních zásad a principů *fair procesu*, a proto není třeba v tomto směru činit jakékoliv legislativní změny.

Dále by měl soud nařídit veřejné zasedání v těch případech, kdy bude považovat za nutné osobní slyšení osob. Lze si např. představit situaci, kdy vyvstane potřeba osobního slyšení znalce nebo zástupce vězeňské lékařské komise. Uvedená možnost řešení daného problému skýtá ještě další výhodu v tom, že ponechává možnost volby ohledně způsobu projednání věci v těch případech, kdy strany nepožádají o konání veřejného zasedání. Soudy by tak mohly v daném ohledu rozhodovat o dalším postupu s přihlédnutím k okolnostem každého jednotlivého případu.

Pokud jde o druhou rovinu, **k zajištění práv odsouzených by nepochybně mohl dopomoci výklad Nejvyššího soudu, který by sjednotil doposud nekonzistentní aplikační praxi soudů nižších stupňů**. Vždyť výklad tohoto soudu se svým faktickým významem blíží výkladu obecně závaznému, jelikož

16 Viz nález Ústavního soudu ze dne 14. 9. 2007, sp. zn. I. ÚS 273/06.

17 P. Šámal a kol.: Trestní řád III, § 315 až 471, Komentář, 7. vydání, C. H. Beck, Praha 2013, str. 3771-3777.

18 J. Fenyk, D. Císařová, T. Gřivna: Trestní právo procesní, 7. vydání, Wolters Kluwer, Praha 2019, str. 500.

19 Nález Ústavního soudu ze dne 26. 8. 2010, sp. zn. III. ÚS 608/10-1.

20 Srov. rozhodnutí ESLP *Colloredo Mannsfeld proti České republice* ze dne 15. 12. 2016, stížnost č. 15275/11 a 76058/12.

21 Srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 11. 5. 2004, sp. zn. I. ÚS 176/04, nebo nález Ústavního soudu ze dne 23. 3. 2004, sp. zn. I. ÚS 573/02, SbNU 41/32.

vzhledem k jeho argumentační i funkční autoritě soudy nižších stupňů vysvětlení ze strany Nejvyššího soudu respektují.[22] Přestože tedy judikatura Nejvyššího soudu nemá *ex lege* obecnou závaznost, tak již jen s ohledem na princip *stare decisis* se lze domnívat, že sjednocení judikatury tímto soudem by rovněž mohlo představovat dostatečné řešení. Navíc by tak mohla být zformulována výkladová pravidla k otázce, kdy je vhodné nařídit veřejné zasedání. Této problematice se prozatím věnoval především Ústavní soud, jak je zřejmé z výše uváděného, nicméně otázka závaznosti judikatury Ústavního soudu, resp. jejího precedenčního významu, není v České republice jednoznačně vyřešena,[23] a také proto nemůže zcela odstranit předmětný systémový nedostatek, nehledě na to, že nosné důvody některých rozhodnutí daného soudu není snadné určit.

Závěr

Vzhledem k výše uvedenému je třeba trvat na tom, že **zásada kontradiktornosti se v trestním řízení promítá do všech jeho stadií i aspektů, a proto by se měla uplatnit také v řízení vykonávacím, obzvláště pak v řízeních podle ust. § 325 odst. 1 a § 327 odst. 3 tr. řádu**, neboť ani tato řízení se nenachází mimo ústavní rámec pravidel spravedlivého procesu a daná zásada patří mezi stěžejní komponenty tohoto základního práva. Princip kontradiktornosti musí být bezpodmínečně respektován a uplatnitelný, a to již v řízení před soudem prvního stupně. V tomto směru má právní úprava *de lege lata* určité nedostatky, což vedlo a vede k nežádoucím postupům v rámci aplikační praxe, minimálně tedy z hlediska požadavků *fair procesu*. Tyto nedostatky je nezbytné co nejdříve odstranit, např. způsobem naznačeným v předchozí části. Nedojde-li k tomu ze strany zákonodárce, měl by pak na takový stav zareagovat Nejvyšší soud ve své judikatuře.

Pokud jde ještě o změny v právní úpravě, tak právě zásada kontradiktornosti bývá často zmiňována v souvislosti s rekodifikací trestního práva procesního, která je již dlouhodobě avizována. Tato zásada nejenže by měla být upravena *expressis verbis* pospolu s ostatními základními zásadami trestního řízení, ale zároveň by se měla více projevit v dalších ustanoveních chystaného procesního kodexu. Nakonec kontradiktornost je instrumentem, který má vést k dosažení spravedlnosti, a spravedlnost je hodnota sama o sobě.[24]

Jedině tak, tedy pokud budou dodržovány zásady spravedlivého procesu, a to včetně zásady kontradiktornosti, bude možné naplnit ideje spravedlnosti jakožto etickoprávní hodnoty. ✤

22 J. Jelínek: Trestní právo hmotné, Obecná část, Zvláštní část, 7. vydání, Leges, Praha 2019, str. 60.

23 Tamtéž, str. 58.

24 E. Bruna: Otázky právního procesu, Leges, Praha 2010, str. 125.

inzerce

Baker McKenzie.

Prohlášení viny jako kvalifikované doznání nekvalifikovaného

S účinností od 1. 10. 2020 byly zákonem č. 333/2020 Sb. novelizovány mimo jiné trestní řád (dále jen „tr. řád“) a trestní zákoník (dále jen „tr. zákoník“) a do těchto právních norem byl vložen nový institut – prohlášení viny. Cílem tohoto příspěvku je analýza tohoto nového institutu trestního práva, konkrétně pak, co se jím rozumí a zda se z hlediska obhajoby jedná o institut nepoškozující práva obviněného, resp. obžalovaného.[1]

Mgr. Šárka Gondeková
je advokátkou v Jeseníku.

Jak již bylo uvedeno, zákonem č. 333/2020 Sb. došlo k novelizaci mimo jiné tr. řádu a tr. zákoníku. S ohledem na skutečnost, že níže citovaná ustanovení dotýkající se institutu *prohlášení viny* byla přijata v rámci pozměňovacího návrhu k zákonu č. 333/2020 Sb.,[2] důvodová zpráva o nich mlčí. Stejně tak při projednávání předmětného zákona Poslaneckou sněmovnou bylo o smyslu a účelu níže citovaných nově přijatých či upravených ustanovení tr. řádu a tr. zákoníku hovořeno velmi stručně a obecně, když při jednání Poslanecké sněmovny dne 2. 6. 2020[3] bylo pouze obecně řečeno, že institut *prohlášení viny* má zjednodušit dokazování a zrychlit trestní řízení.

Je třeba konstatovat, že již před novelizací tr. řádu a tr. zákoníku provedenou zákonem č. 333/2020 Sb. tr. řád obsahoval pojem *„prohlášení viny“*, a to v ust. § 175a pojednávajícím o institutu *„dohody o vině a trestu“*, konkrétně pak v odstavci sedmém tohoto ustanovení, který ve své druhé větě stanoví: *„Nedojde-li k dohodě o vině a trestu, provede o tom státní zástupce záznam do protokolu; v takovém případě se k prohlášení viny učiněnému obviněným v dalším řízení nepřihlíží.“* Odstavec třetí ust. § 175a tr. řádu však s pojmem *„prohlášení viny“* nepracuje,[4] ale obsahuje slovní spojení *„prohlášení obviněného, že spáchal skutek, pro který je stíhán“*. Je tedy zřejmé, že pojem *„prohlášení viny“* užitý v ust. § 175a odst. 7 tr. řádu je pouze formulační nedokonalostí, která, jak bude dále uvedeno, neměla a nemá vliv na práva obviněného. **Co se však týče institutu *prohlášení viny*, jsem toho názoru, že zakotvení tohoto institutu do trestního práva vliv na práva obviněného, resp. obžalovaného, mít může, když obžalovaný je nepřímo donucován, jak bude dále uvedeno, ke kvalifikovanému souhlasu, ke kterému však nemá kvalifikaci.**

Ustanovení dotčená institutem *prohlášení viny*

Pro lepší orientaci dále v textu tohoto příspěvku považuji za nutné některá ustanovení dotčená institutem *prohlášení viny* citovat a určité jejich části zdůraznit.

Dle ust. § 206a odst. 1 tr. řádu *„Po přednesení obžaloby a vyjádření poškozeného vyzve předseda senátu obžalovaného, aby se vyjádřil ke skutečnostem uvedeným v obžalobě, zejména **zda** se cítí být nevinen nebo vinen spácháním skutku anebo některého ze skutků uvedených v obžalobě, **souhlasí s** popisem skutku a jeho **právní kvalifikací** a s navrženým trestem, případně ochranným opatřením, a které skutečnosti považuje za nesporné; přitom jej poučí o následcích spojených s takovým vyjádřením. Dále jej upozorní na jeho **právo prohlásit svou vinu** a poučí jej o následcích spojených s takovým prohlášením. Pokud se obžalovaný k těmto skutečnostem vyjádřil již po doručení obžaloby, předseda senátu se jej dotáže, zda setrvává na svém vyjádření, nebo zda je chce nějakým způsobem změnit.“*

Dle ust. § 206a odst. 2 tr. řádu *„Vyjádření k obžalobě může za obžalovaného učinit i jeho obhájce, a to i když se hlavní líčení koná v nepřítomnosti obžalovaného, nemůže však za něj učinit **doznání nebo prohlášení viny**.“*

Dle ust. § 206b odst. 4 tr. řádu *„Pokud k sjednání **dohody o vině a trestu** nedošlo nebo soud dohodu o vině a trestu neschválí, pokračuje se v hlavním líčení na podkladě původní obžaloby. V dalším řízení se k sjednané dohodě o vině a trestu, **včetně prohlášení viny obžalovaným učiněného pro účely její-***

1 Institut *Prohlášení viny* je uplatňován až v řízení před soudem.

2 Více informací na: https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=8&ct=453&ct1=4.

3 Více informací na: https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=8&t=453.

4 Dle ust. § 175a odst. 3 tr. řádu *„Podmínkou sjednání dohody o vině a trestu je prohlášení obviněného, že spáchal skutek, pro který je stíhán, pokud na základě dosud opatřených důkazů a dalších výsledků přípravného řízení nejsou důvodné pochybnosti o pravdivosti jeho prohlášení. Dohodu o vině a trestu sjednává státní zástupce s obviněným; jde-li o případ nutné obhajoby, sjednává státní zástupce dohodu o vině a trestu s obviněným za přítomnosti obhájce.“*

***ho sjednání**, nepřihlíží, **ledaže obžalovaný požádá, aby takové prohlášení bylo posouzeno jako prohlášení viny podle § 206c.**"*

Dle ust. § 206c odst. 1 tr. řádu *„Pokud nedošlo k sjednání dohody o vině a trestu, **může obžalovaný prohlásit, že je vinný spácháním skutku** anebo některého ze skutků uvedených v obžalobě a **že souhlasí s právní kvalifikací takového skutku uvedenou v obžalobě**."*

Dle ust. § 206c odst. 2 tr. řádu *„**Pokud obžalovaný učiní prohlášení** podle odstavce 1, soud v rozsahu prohlášení postupuje přiměřeně podle § 314q odst. 3"*, tedy dle mého názoru se dotáže obžalovaného, zda rozumí svému prohlášení o vině, zejména zda je mu zřejmé, co tvoří podstatu skutku, který se mu klade za vinu, jaká je jeho právní kvalifikace a jaké trestní sazby zákon stanoví za trestný čin, který je v tomto skutku spatřován, zda prohlášení o vině učinil dobrovolně a bez nátlaku a byl poučen o svých právech na obhajobu, zda jsou mu známy všechny důsledky prohlášení o vině, zejména že **přijetím prohlášení o vině soud dokazování v rozsahu, v jakém obžalovaný prohlásil vinu, neprovede a bude provedeno pouze ve zbylém rozsahu**, a že se vzdává práva podat odvolání proti rozsudku v části týkající se výroku o vině, ledaže výrok o vině není v souladu s prohlášením obžalovaného o vině.

Dle ust. § 206c odst. 7 tr. řádu ***„Soudem přijaté prohlášení viny nelze odvolat. Skutečnosti uvedené v prohlášení viny nelze napadat opravným prostředkem."***

Dle ust. § 39 odst. 1 tr. zákoníku *„Při stanovení druhu trestu a jeho výměry soud přihlédne k povaze a závažnosti spáchaného trestného činu, k osobním, rodinným, majetkovým a jiným poměrům pachatele a k jeho dosavadnímu způsobu života a k možnosti jeho nápravy; dále přihlédne k chování pachatele po činu, zejména k jeho snaze nahradit škodu nebo odstranit jiné škodlivé následky činu; **přihlédne též** k jeho postoji k trestnému činu v trestním řízení, **zda** sjednal dohodu o vině a trestu, **prohlásil svou vinu** nebo označil rozhodné skutečnosti za nesporné, a pokud byl označen jako spolupracující obviněný, též k tomu, jak významným způsobem přispěl k objasnění zločinu spáchaného členy organizované skupiny, ve spojení s organizovanou skupinou nebo ve prospěch organizované zločinecké skupiny. Přihlédne také k účinkům a důsledkům, které lze očekávat od trestu pro budoucí život pachatele."*

Dle ust. § 41 písm. l) tr. zákoníku *„Soud jako k polehčující okolnosti přihlédne zejména k tomu, že pachatel se k **trestnému činu doznal**."*

Dle ust. § 58 odst. 2 písm. b) tr. zákoníku *„Má-li soud za to, že vzhledem k poměrům pachatele a povaze jím spáchané trestné činnosti lze dosáhnout jeho nápravy i trestem kratšího trvání, může snížit trest odnětí svobody pod dolní hranici trestní sazby též tehdy, pokud odsuzuje pachatele, který **prohlásil svoji vinu**."*

Vymezení pojmů *prohlášení o spáchání skutku*, *doznání* a *prohlášení viny*

Pro úplné pochopení institutu *prohlášení viny a* posouzení vhodnosti jeho začlenění do tr. řádu se dále v textu budu zabývat obsahovými rozdíly mezi pojmy *„prohlášení o spáchání skutku"*, *„doznání"* a *„prohlášení viny"*.

Prohlášení o spáchání skutku

Dle ust. § 175a odst. 3 tr. řádu **podmínkou pro sjednání dohody o vině a trestu je, že obviněný prohlásí, že spáchal skutek, pro který je stíhán**. Komentářová literatura k tomuto ustanovení uvádí: *„Český zákonodárce ovšem nezvolil tu variantu, že obviněný má prohlásit vinu v celém rozsahu (naproti tomu srov. např. § 232 odst. 1, 4 slovenského tr. poriadku), **pouze má prohlásit, že spáchal skutek, pro který je stíhán**. Jde tedy o formulaci, kterou již dříve zákonodárce užil v § 309 odst. 1 písm. a) a která se odlišuje od jiné známé formulace uvedené v § 307 odst. 1 písm. a),*[5] *v němž zákonodárce požaduje po obviněném **doznání** k činu, tedy ke všem okolnostem naplňujícím všechny znaky skutkové podstaty (a to **včetně zavinění**)."*[6]

Také dle ust. § 309 odst. 1 písm. a) tr. řádu **je podmínkou pro schválení narovnání a zastavení trestního stíhání**, že obviněný prohlásí, že **spáchal skutek, pro který je stíhán**. Komentářová literatura k tomuto ustanovení uvádí: *„Na rozdíl od podmíněného zastavení trestního stíhání, kdy jednou z podmínek je doznání obviněného, **postačí** v případě narovnání **jeho prohlášení, že spáchal skutek, pro který je stíhán (tzv. prohlášení o vině)**."*[7] Nelze ponechat bez povšimnutí, že autoři komentáře k ust. § 309 odst. 1 písm. a) tr. řádu ztotožňují prohlášení o spáchání skutku s prohlášením o vině.

Byť stěžejním tématem tohoto příspěvku je institut *prohlášení viny*, nelze se u pojmu *„prohlášení o spáchání skutku"* ještě chvíli nezastavit, a to při hledání odpovědi na otázku, zda zavinění, konkrétně pak jeho forma, je u prohlášení o spáchání skutku irelevantní, jak by plynulo z dosud uvedeného, či nikoliv.

Dle právní teorie: *„Skutek je určitá událost ve vnějším světě záležející v jednání člověka, která může mít znaky jednoho trestného činu, dvou i více trestných činů (jednočinný souběh), anebo nemusí vykazovat znaky žádného trestného činu."*[8]

Co se týče vymezení pojmu *„skutek"*, dle usnesení Ústavního soudu ze dne 17. 7. 2002, sp. zn. II. ÚS 143/02: *„... podstatu skutku tvoří jednání pachatele, kterým se rozumí projevy vůle pachatele ve vnějším světě, pokud jsou zahrnuty zaviněním, a jen jednáním může být způsoben následek významný pro trestní právo, který spočívá v porušení nebo ohrožení hodnot chráněných trestním zákonem."*

Dle nálezu Ústavního soudu ze dne 6. 6. 1996, sp. zn. I. ÚS 46/96: *„Jde-li o úmyslný trestný čin, v usnesení o zahájení trestního stíhání musí být uvedena i subjektivní stránka trestného činu, tedy zavinění, popř. i pohnutka a následek."*

Mám za to, že z dosud uvedeného je třeba dovodit, že **obviněný, který prohlásí, že spáchal skutek, pro který je stíhán,**

5 Dle ust. § 307 odst. 1 písm. a) tr. řádu *„V řízení o přečinu může se souhlasem obviněného soud a v přípravném řízení státní zástupce podmíněně zastavit trestní stíhání, jestliže obviněný se k činu doznal."*

6 P. Šámal a kol.: Trestní řád, Komentář, 7. vydání, C. H. Beck, Praha 2013, str. 2257-2292.

7 Tamtéž, str. 3507-3527.

8 J. Jelínek a kol.: Trestní právo hmotné, 2. vydání, Leges, Praha 2010, str. 327.

zároveň prohlašuje, že objektivní stránka tohoto skutku byla kryta jeho zaviněním ve formě uvedené v usnesení o zahájení trestního stíhání.

Pakliže obviněný prohlásí, že spáchal skutek, pro který je stíhán, připadá v úvahu, jak již bylo výše uvedeno, uzavření dohody o vině a trestu nebo uzavření dohody o narovnání a zastavení trestního stíhání.

Doznání

Dle ust. § 307 odst. 1 písm. a) tr. řádu je **pro podmíněné zastavení trestního stíhání podmínkou, aby se obviněný k činu doznal**. Komentářová literatura k tomuto ustanovení uvádí: *„Zákon vyžaduje, aby se obviněný k činu doznal. Po obsahové stránce se musí doznání vztahovat na celý skutek, na všechny jeho skutkové okolnosti naplňující zákonné znaky stíhaného přečinu, tedy i **zavinění a protiprávnost**. Doznání se ovšem vztahuje ke skutkovým okolnostem, **nikoli k právní kvalifikaci**, proto novela trestního řádu provedená zákonem č. 265/2001 Sb. z důvodů interpretační jednoznačnosti vypustila přívlastek ‚trestnému'. [...] Postačí však, že obviněný dozná skutečnosti umožňující závěr o tom, že se přečinu dopustil, aniž by výslovně uvedl, že je vinen určitým přečinem, neboť podmíněné zastavení trestního stíhání na rozdíl od jiných odklonů, např. narovnání nebo schválení dohody o vině a trestu, **nevyžaduje tzv. prohlášení viny, byť i toto se podle naší právní úpravy váže k prohlášení, že spáchal skutek, pro který je stíhán** [srov. § 309 odst. 1 písm. a) nebo § 175a odst. 3 a § 314q odst. 3 písm. b)]."*[9]

Opět nelze ponechat bez povšimnutí, že autoři komentáře k ust. § 307 odst. 1 písm. a) tr. řádu označují prohlášení o spáchání skutku, pro který je obviněný stíhán, jako tzv. prohlášení o vině.[10]

Dle důvodové zprávy k zákonu č. 265/2001 Sb.: *„... pojem ‚doznání k trestnému činu' se nahrazuje pojmem ‚doznání k činu', neboť obviněný doznává skutkové okolnosti, a nikoli právní kvalifikaci."*[11]

Na základě dosud uvedeného si dovoluji tvrdit, že **prohlášení o spáchání skutku, pro nějž bylo obviněnému sděleno obvinění, je obsahově totožné jako doznání**.

Pakliže se obviněný k činu dozná, připadá v úvahu, jak již bylo výše uvedeno, podmíněné zastavení trestního stíhání, popř. je doznání polehčující okolností, ke které soud přihlédne při ukládání trestu.

Prohlášení viny

Dle ust. § 206c odst. 1 tr. řádu, **pakliže obžalovaný prohlásí, že je vinný spácháním skutku a zároveň souhlasí s jeho právní kvalifikací, prohlásí svou vinu**.

Opět je možné vysledovat terminologickou nejednotnost, když v tomto ustanovení je namísto slovního spojení *„prohlásí, že spáchal skutek, pro který je stíhán"*, užito slovní spojení *„vinný spácháním skutku"*, přičemž, dle mého názoru a jak již bylo výše uvedeno, pro obsahovou totožnost by bylo možné užít i slovního spojení *„se k činu dozná"*. Co je však na první pohled patrné, je, že institut *prohlášení viny* je „obohacen" o souhlas obviněného, resp. obžalovaného, s právní kvalifikací skutku.

Jak již bylo výše uvedeno, pojem *„prohlášení viny"* byl autory komentáře z roku 2013 používán jako synonymum pro prohlášení obviněného, že spáchal skutek, pro který je stíhán. Jsem toho názoru, že **po novelizaci tr. řádu a tr. zákoníku provedené zákonem č. 333/2020 Sb. pojem prohlášení viny již jako synonymum pro prohlášení o spáchání skutku, pro který je obviněný stíhán, nebude možné použít, když aplikace institutu *prohlášení viny* v trestním řízení je možná pouze za předpokladu, že obžalovaný souhlasí i s právní kvalifikací skutku**.

Z hledisek výše popsaných z dosud uvedeného plyne, že:

1. Trestní řád je terminologicky nejednotný, když na první pohled se jeví *„prohlášení o spáchání skutku, pro který je obviněný stíhán"*, a *„doznání"* jako dva různé pojmy, ale při rozboru jejich obsahu je nutné, dle mého názoru, dojít k závěru, že se jedná o pojmy obsahově totožné.
2. Institut *prohlášení viny* zahrnuje doznání, přičemž doznání je obsahově totožné s prohlášením obviněného, že spáchal skutek, pro který je stíhán.
3. Institut *prohlášení viny* je oproti doznání a prohlášení obviněného, že spáchal skutek, pro který je stíhán, obsahově širší, když zahrnuje i souhlas s právní kvalifikací skutku uvedenou v obžalobě.
4. K uzavření dohody o vině a trestu v rámci přípravného řízení obviněný nemusí prohlásit svou vinu, postačí, že prohlásí, že spáchal skutek, pro který je stíhán, avšak k uzavření dohody o vině a trestu v rámci řízení před soudem svou vinu prohlásit musí.[12]
5. Pakliže se obžalovaný dozná, popř. prohlásí, že spáchal skutek, pro který je stíhán, je to polehčující okolnost, ke které soud přihlédne při stanovení druhu a výměry trestu.
6. Pakliže obžalovaný prohlásí svou vinu, soud k této skutečnosti přihlédne při stanovení druhu a výměry trestu, dokonce může snížit trest odnětí svobody pod dolní hranici trestní sazby.

Kvalifikovaný souhlas nekvalifikovaného

Byť je prohlášení viny, a tedy i vyjádření souhlasu s právní kvalifikací skutku, právem obžalovaného, jsem

9 Op. cit sub 6, str. 3474-3500.

10 K tomu detailněji v oddílu „*Prohlášení viny*".

11 Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony.

12 Buď se opět jedná o terminologickou nejednotnost, kdy zákonodárce ztotožňuje prohlášení obviněného, že spáchal skutek, pro který je stíhán, s prohlášením viny, nebo je pro účely sjednání viny v rámci řízení před soudem nutné nejenom ono prohlášení, ale i souhlas s právní kvalifikací.

toho názoru, že **nabízet obžalovanému určité benefity za to, že bude souhlasit s právní kvalifikací skutku, byť toto nemůže být schopen, pakliže není právně vzdělán, posoudit, je nemravným obchodem, ne-li určitou nepřímou formou nátlaku na obžalovaného**. Zákonodárce novelizovanými ustanoveními tr. řádu a tr. zákoníku dle mého názoru vyslal obžalovaným signál, že když budou souhlasit se vším, co je v obžalobě uvedeno, budou na ně soudy hodnější a uloží jim mírnější trest, a pakliže souhlasit nebudou, nemusí se jim to vyplatit.

Z řad oponentů k dosud uvedenému může být namítnuto, že výše citovaná ustanovení nezbavují soud povinnosti, aby v případě, že má pochybnosti o správnosti právní kvalifikace uvedené v obžalobě, prohlášení obžalovaného o vině nepřijal a provedl standardní dokazování.[13] Ano, v teoretické rovině s těmito možnými oponenty souhlasím, je však třeba připustit, že přijetí prohlášení obžalovaného o jeho vině je pro soud velmi lákavé řešení. Navíc je třeba připustit i to, že i jednotlivé soudy se mohou výrazně názorově lišit, co se týče právní kvalifikace skutku, o čemž např. svědčí nedávný nález Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 1762/20. **Připadá mi tedy nemyslitelné, aby po osobě práva neznalé bylo pod „příslibem" mírnějšího trestu žádáno to, co není mnohdy schopen jednoznačně posoudit ani soud, natož osoba práva neznalá.**

Dále pak by mohlo být z řad oponentů k dosud uvedenému namítnuto, že v **rámci sjednání a schválení dohody o vině a trestu** obviněný prakticky souhlasí s právní kvalifikací jeho skutku, když ta je v návrhu na schválení dohody soudem uvedena[14] a když proti rozhodnutí soudu, jímž je tato dohoda schválena, má možnost odvolání v souvislosti s právní kvalifikací jen tehdy, pakliže se soud od právní kvalifikace uvedené v dohodě o vině a trestu odchýlí.[15] Tento argument má zcela jistě své opodstatnění, nicméně je třeba si uvědomit, že zpravidla tím, kdo vyvíjí iniciativu ke sjednání dohody o vině a trestu, je obviněný, a tudíž jakási nepřímá forma nátlaku zde nepřipadá v úvahu, navíc ke sjednání dohody nemusí dojít. Dalším důležitým aspektem je ta skutečnost, že je-li soudem schválena dohoda o vině a trestu, odvolání proti takovému rozhodnutí nepřísluší nejen obviněnému, ale také státnímu zástupci. Prohlásí-li však obviněný, resp. obžalovaný, svou vinu a soud jeho prohlášení přijme, proti výroku o trestu se může odvolat nejen obžalovaný, ale také státní zástupce. **Jistota benefitu ve formě mírnějšího trestu je tedy pro obžalovaného, který prohlásí svou vinu, na rozdíl od obviněného, který uzavřel dohodu o vině a trestu, která byla následně soudem schválena, výrazně nižší.**

Pro úplnost dále doplňuji, že ani v **případě podmíněného zastavení trestního stíhání** nelze hovořit o nepřímé formě nátlaku, když po obviněném není žádáno, aby souhlasil s právní kvalifikací skutku, k jehož spáchání se doznal. Pakliže se obviněný ve zkušební době stanovené v rozhodnutí o podmíněném zastavení trestního stíhání **osvědčí, získává benefit spočívající v zastavení trestního stíhání**. Pakliže se **neosvědčí**, je v trestním řízení pokračováno[16] a **obviněný má možnost proti právní kvalifikaci zvolené orgány činnými v trestním řízení brojit, pokud však nebude chtít využít institutu *prohlášení viny*.**

Závěr

Mám za to, že účelu, kterého chtěl zákonodárce začleněním institutu *prohlášení viny* do trestního práva docílit, tedy zrychlení trestního řízení, je možné dosáhnout i prostřednictvím doznání obžalovaného, kdy se obžalovaný dozná, tedy prakticky označí za nesporné skutečnosti uvedené v obžalobě včetně formy zavinění, přičemž k tomu nemusí být znalý trestního práva, soud nebude povinen provádět dokazování,[17] pouze posoudí právní kvalifikaci skutku, a pakliže obžalovaný s ní souhlasit nebude, bude mít možnost podat odvolání pro nesprávné právní posouzení.

Polehčující okolností je doznání, nikoliv prohlášení viny, tedy ani v tomto ohledu práva obžalovaného krácena nebudou.

Co se pak týče možnosti soudu snížit trest pod jeho dolní hranici, tuto možnost soud má i v případě, kdy obžalovaný svou vinu neprohlásí, a to dle ust. § 58 odst. 1 tr. zákoníku.[18]

Jsem tedy toho názoru, že zrychlit trestní řízení a v souvislosti s tím nabídnout za tuto formu součinnosti obžalovanému benefit ve formě mírnějšího trestu lze i bez toho, aby byl nucen souhlasit s něčím, co není schopen posoudit a na čemž se kolikrát nejsou schopny shodnout ani osoby práva znalé.

Institut *prohlášení viny* si na základě výše provedené analýzy dovoluji označit jako kvalifikované doznání obžalovaného, k němuž však obžalovaný nemá kvalifikaci, a s ohledem na skutečnost, že jsou obžalovanému za prohlášení viny nabízeny benefity ve formě mírnějšího trestu, pak také za institut obžalovaného k prohlášení viny nepřímo donucující. ✤

13 Dle ust. § 206c odst. 5 tr. řádu *„Soud prohlášení viny nepřijme, není-li v souladu se zjištěným skutkovým stavem nebo zjistí-li, že v předchozím řízení došlo k závažnému porušení práv obviněného. Soud nemusí prohlášení viny přijmout, pokud takový postup nepovažuje za vhodný s ohledem na okolnosti případu a vyjádření ostatních stran."*

14 Dle ust. § 175a odst. 6 písm. d) tr. řádu *„Dohoda o vině a trestu obsahuje označení trestného činu, který je v tomto skutku spatřován, a to jeho zákonným pojmenováním, uvedením příslušného ustanovení zákona a všech zákonných znaků včetně těch, které odůvodňují určitou trestní sazbu."*

15 Dle ust. § 245 odst. 1 věty druhé tr. řádu *„Proti rozsudku, kterým soud schválil dohodu o vině a trestu, lze podat odvolání pouze v případě, že takový rozsudek není v souladu s dohodou o vině a trestu, jejíž schválení státní zástupce soudu navrhl."*

16 Viz ust. § 308 tr. řádu.

17 Dle ust. § 206d tr. řádu *„Po zjištění stanoviska obviněného k obžalobě, nedošlo-li k sjednání dohody o vině a trestu ani k prohlášení viny obviněným, může soud rozhodnout o upuštění od dokazování těch skutečností, které státní zástupce a obviněný označili za nesporné, pokud s ohledem na ostatní zjištěné skutečnosti není závažného důvodu o těchto prohlášeních pochybovat."*

18 Dle ust. § 58 odst. 1 tr. řádu *„Má-li soud vzhledem k okolnostem případu nebo vzhledem k poměrům pachatele za to, že by použití trestní sazby odnětí svobody trestním zákonem stanovené bylo pro pachatele nepřiměřeně přísné a že lze dosáhnout nápravy pachatele i trestem kratšího trvání, může snížit trest odnětí svobody pod dolní hranici trestní sazby tímto zákonem stanovené."*

Sedm let účinnosti zákona o veřejných rejstřících a jeho deset novel

Zákon č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob a o evidenci svěřenských fondů (dále také jen „z. v. r." nebo „zákon o veřejných rejstřících"), je účinný více než sedm let. Za dobu své účinnosti byl již desetkrát novelizován. Příspěvek poukazuje na významné novely tohoto zákona, např. na zařazení evidence svěřenských fondů a evidence údajů o skutečných majitelích do režimu tohoto zákona, byť se nejedná o evidenci osob, a tyto evidence tak vlastně nepředstavují veřejné rejstříky.

JUDr. Tomáš Plíhal
působí jako advokát v AKJ – Advokátní kancelář Janák s. r. o., v Plzni.

Zřízení veřejných rejstříků předpokládal v rámci rekodifikace soukromého práva nový občanský zákoník č. 89/2012 Sb., (dále „o. z."), který stejně jako zákon o veřejných rejstřících nabyl účinnosti dne 1. ledna 2014.

Zákon o veřejných rejstřících zejména nově upravil, jaké konkrétní veřejné rejstříky se zřizují (obchodní rejstřík, spolkový rejstřík, nadační rejstřík, rejstřík obecně prospěšných společností, rejstřík ústavů a rejstřík společenství vlastníků jednotek), které právnické a fyzické osoby se do nich zapisují a jak, které další údaje se do nich o právnických a fyzických osobách zapisují, atd. Zákon o veřejných rejstřících sjednotil a komplexně nahradil právní úpravu zápisu jednotlivých právnických a fyzických osob do veřejných rejstříků, která byla do 31. prosince 2013 obsažena v různých předpisech, a to např. v obchodním zákoníku, zákoně o nadacích a nadačních fondech, zákoně o obecně prospěšných společnostech či zákoně o vlastnictví bytů, což zákonodárce nadále nepovažoval za vhodné. Zcela nově začaly být od 1. ledna 2014 ve veřejném rejstříku evidovány spolky, kdy současně původní evidence občanských sdružení vedená Ministerstvem vnitra ČR, tedy orgánem výkonným (exekutivním), byla od 1. ledna 2014 překlopena do nově zřízeného spolkového rejstříku a nadále považována za spolkový rejstřík vedený rejstříkovým soudem, tedy orgánem soudním.

Zákon o veřejných rejstřících, který je tak účinný více než sedm let, byl již celkem desetkrát novelizován, a to zákony č. 87/2015 Sb., č. 192/2016 Sb., č. 298/2016 Sb., č. 368/2016 Sb., č. 460/2016 Sb., č. 303/2017 Sb., č. 287/2018 Sb., č. 33/2020 Sb., č. 527/2020 Sb. a č. 37/2021 Sb. Některé z těchto novel zákona o veřejných rejstřících lze označit za nepodstatné, spíše formálního rázu (jedná se např. o zákony č. 87/2015 Sb., č. 298/2016 Sb., č. 287/2018 Sb. nebo č. 527/2020 Sb.), další novely zákona o veřejných rejstřících naopak považuji za podstatné a zásadní.

Na základě novely zákona o veřejných rejstřících provedené **zákonem č. 192/2016 Sb.**, kterým se mění zákon č. 111/2009 Sb., o základních registrech, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, se **s účinností od 1. ledna 2017 zapisuje do veřejného rejstříku nově též ustanovený opatrovník právnické osoby**. Dle důvodové zprávy k zákonu č. 192/2016 Sb. má totiž opatrovník právnické osoby obdobná práva a povinnosti jako člen statutárního orgánu a jeho působnost se přiměřeně řídí ustanoveními o statutárním orgánu (srov. ust. § 487 o. z.). Jestliže tedy může opatrovník právnické osoby zastupovat právnickou osobu ve všech záležitostech (srov. ust. § 164 o. z.), je nutné, aby byl též zapisován do veřejného rejstříku, aby bylo veřejně ověřitelné, kdo a z jakého právního důvodu za právnickou osobu jedná.

Významnou novelu zákona o veřejných rejstřících představoval bezpochyby **zákon č. 460/2016 Sb.**, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, a další související zákony, který nabyl účinnosti dne 1. ledna 2018. Předně **došlo ke změně názvu zákona o veřejných rejstřících, jehož úplný název od 1. ledna 2018 zní *„zákon o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob a o evidenci svěřenských fondů"***, neboť předmětnou novelou byla do zákona o veřejných rejstřících **vložena nová ustanovení o evidenci svěřenských fondů a o řízení ve věcech evidence svěřenských fondů**. Evidence svěřenských fondů byla od 1. ledna 2018 zřízena v návaznosti na novou právní úpravu svěřenských fondů obsaženou v občanském zákoníku, dle které svěřenský fond vzniká dnem zápisu do evidence svěřenských fondů. Přestože svěřenské fondy nejsou osobou, bylo zvoleno řešení právně zakotvit evidenci těchto entit v rejstříkovém zákoně. Za účelem zachování terminologické čistoty (neboť jak již bylo uvedeno, svěřenský fond není osobou a ve veřejném rejstříku se evidují osoby) a vyloučení pochybností o nezměněné povaze svěřenských fondů došlo též ke změně názvu rejstříkového zákona. Evidence svěřenských fondů je pak na roz-

díl od veřejných rejstříků částečně neveřejná. Veřejné nejsou např. údaje o zakladateli či obmyšleném.

Další, neméně podstatnou změnou provedenou zákonem č. 460/2016 Sb. a účinnou od 1. ledna 2018 je, že **údaje o členech orgánu odborové organizace zapsané ve spolkovém rejstříku se zpřístupní veřejnosti (zveřejní ve spolkovém rejstříku) jen na základě písemné žádosti odborové organizace**. Jinými slovy, pokud odborová organizace výslovně nepožádá rejstříkový soud o zveřejnění zapsaných údajů o členech jejích orgánů, jsou tyto ve spolkovém rejstříku zapsány neveřejně (tzv. skrytě). Přičemž do 31. prosince 2017 platil opačný princip, tj. že tyto zapsané údaje o členech orgánů odborové organizace byly ve spolkovém rejstříku neveřejné (tzv. skryté) toliko na písemnou žádost odborové organizace.

V neposlední řadě se s účinností od 1. ledna 2018 do spolkového rejstříku **nezapisují pobočné organizace odborové organizace, mezinárodní odborové organizace, organizace zaměstnavatelů a mezinárodní organizace zaměstnavatelů**. Zákonem č. 460/2016 Sb. byly totiž z našeho právního řádu zcela vypuštěny pojmy *„pobočné odborové organizace“* a *„pobočné organizace zaměstnavatelů“*. Dle důvodové zprávy k tomuto zákonu totiž užití pojmu *„pobočné odborové organizace“* a *„pobočné organizace zaměstnavatelů“* v občanském zákoníku a dalších zákonech skýtá podklad pro možné narušení autonomie odborových organizací a organizací zaměstnavatelů ve vnitřních záležitostech a může odporovat závazkům České republiky z mezinárodních smluv. Z tohoto důvodu bylo navrženo jejich vypuštění. Smyslem úpravy mělo být vyjasnit, že i odborová organizace a organizace zaměstnavatelů založená jinou odborovou organizací nebo organizací zaměstnavatelů, resp. jejich organizační jednotka s právní subjektivitou, je odborovou organizací nebo organizací zaměstnavatelů, nikoliv zvláštní entitou, na niž se přiměřeně použijí ustanovení o pobočném spolku. Tím měl být rozšířen prostor pro realizaci svobody sdružování a v jejím rámci svobody koaliční. Nedotčena měla být i nadále možnost odborových organizací a organizací zaměstnavatelů zřizovat si různé vnitřní sekce, úseky, oddělení a organizační jednotky bez právní subjektivity. Vyloučena neměla být ani fakultativní možnost zřídit organizační jednotku s právní subjektivitou, která bude vykazovat obdobné rysy jako pobočný spolek.

Na podkladě této novely zákona o veřejných rejstřících provedené zákonem č. 460/2016 Sb. rejstříkové soudy s účinností ke dni 1. ledna 2018 vymazaly ze spolkového rejstříku všechny pobočné odborové organizace a všechny pobočné organizace zaměstnavatelů a s účinností ke dni 1. ledna 2018 je zapsaly do spolkového rejstříku jako samostatné odborové organizace a organizace zaměstnavatelů, což však mělo mnohdy negativní dopady na fungování a vnitřní poměry těchto organizací a vyvolalo též diskusi o správnosti postupu rejstříkových soudů u odborné veřejnosti. Jak ale posléze s odkazem na důvodovou zprávu k zákonu č. 460/2016 Sb. uvedl a „dovyjasnil“ např. v několika svých rozhodnutích Vrchní soud v Olomouci, **bývalé pobočné odborové organizace a bývalé pobočné organizace zaměstnavatelů jsou po nabytí účinnosti zák. č. 460/2016 Sb. samostatnými odborovými organizacemi a samostatnými organizacemi zaměstnavatelů s plnou právní subjektivitou, resp. plnou právní osobností** (srov. usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 9. 10. 2018, sp. zn. 5 Cmo 222/2018, nebo ze dne 18. 9. 2018, sp. zn. 5 Cmo 180/2018, nebo ze dne 25. 9. 2018, sp. zn. 8 Cmo 175/2018). Postup rejstříkových soudů tak lze shledat jako správný.

Dále v návaznosti na IV. AML směrnici bylo mj. třeba do českého právního řádu promítnout požadavky zakotvené v čl. 30 a 31 této nové směrnice, týkající se evidence údajů o skutečných majitelích registrovaných právnických osob a trustů (svěřenských fondů). Pojem skutečný majitel byl definován zákonem č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu. Bylo navrženo, aby evidence údajů o skutečných majitelích byla upravena v zákoně o veřejných rejstřících, a to i přesto, že tato evidence nebude veřejným rejstříkem. Její fungování však mělo být z hlediska zapisovaných osob do jisté míry podobné existujícím veřejným rejstříkům. Zákon o veřejných rejstřících měl poskytnout infrastrukturu pro vedení evidence údajů o skutečném majiteli a existující soustavě rejstříkových soudů zaručit její řádné vedení, neboť mají bohatou zkušenost s vedením registrů (rejstříků) blízkých navrhované evidenci. S účinností k 1. lednu 2018 byl tak **zákonem č. 368/2016 Sb.**, kterým se mění zákon č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, novelizován zákon o veřejných rejstřících a **byla do něj vložena nová část o evidenci údajů o skutečných majitelích**. Výslovně bylo stanoveno, že evidence údajů o skutečných majitelích není veřejným rejstříkem, jaké údaje o skutečném majiteli se do této evidence zapisují a že údaje o skutečném majiteli jsou neveřejné, na rozdíl od údajů zapsaných ve veřejných rejstřících.

Neboť zvláštní zákon o statusu veřejné prospěšnosti, jehož přijetí předpokládal občanský zákoník, přijat nebyl, byly novelou zákona o veřejných rejstřících provedenou **zákonem č. 303/2017 Sb.**, kterým se mění některé zákony v souvislosti se zrušením statusu veřejné prospěšnosti, **s účinností ke dni 1. ledna 2018 z údajů povinně zapisovaných do veřejného rejstříku vypuštěny údaje o tom, že právnická osoba má zapsán status veřejné prospěšnosti a kdy jí byl přiznán, a o tom, že bylo zahájeno řízení o odnětí statusu, a o tom, kdy byl tento status vymazán, a důvod jeho odnětí**. Nutno doplnit, že zákonem č. 303/2017 Sb. nedošlo ke zrušení veřejné prospěšnosti, ale jen k vypuštění statusu. Na institut veřejné prospěšnosti má v budoucnu navázat připravovaný zákon o sociálním podnikání.

Novela zákona o veřejných rejstřících provedená **zákonem č. 33/2020 Sb.**, kterým se mění zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), ve znění zák. č. 458/2016 Sb., a další související zákony, účinná od 1. ledna 2021 **reflektuje především změny zákona o obchodních korporacích a z nich vyplývající změny v zápisu údajů zapisovaných obligatorně do veřejných rejstříků, v okruhu osob, které mohou podat návrh na zápis do veřejného rejstříku**, atd. Např. návrh na zápis založené

akciové společnosti do obchodního rejstříku podávají nově všichni členové představenstva nebo správní rady namísto všech členů představenstva a statutárního ředitele, neboť funkce statutárního ředitele jako statutárního orgánu akciové společnosti v případě zvolení monistického systému byla zrušena. Dále byla např. zakotvena možnost soudu zrušit obchodní korporaci v případě, že obchodní korporace nepředloží řádnou nebo mimořádnou účetní závěrku za nejméně dvě po sobě jdoucí účetní období k založení do sbírky listin a tuto povinnost nesplní ani následně na výzvu rejstříkového soudu.

Zatím poslední, desátou novelu zákona o veřejných rejstřících představuje **zákon č. 37/2021 Sb.**, o evidenci skutečných majitelů, který s účinností od 1. června 2021 ruší část pátou zákona o veřejných rejstřících týkající se evidence údajů o skutečných majitelích. **Napříště bude tato evidence vedena dle speciálního zákona o evidenci skutečných majitelů, a nikoliv již podle zákona o veřejných rejstřících, byť bude nadále vedena krajskými soudy.** Jak je uvedeno v důvodové zprávě k zákonu č. 37/2021 Sb., která je v tomto ohledu diametrálně odlišná od důvodové zprávy k zákonu č. 368/2016 Sb., evidence skutečných majitelů není veřejným rejstříkem ve smyslu ust. § 1 odst. 1 z. v. r. a zachování této evidence v zákoně o veřejných rejstřících by tento právní předpis neodůvodněně zatěžovalo a snižovalo by jeho srozumitelnost a použitelnost. Nová úprava evidování skutečného majitele zavádí množství specifických pravidel, která nemají vztah k problematice veřejných rejstříků (např. neveřejnost některých údajů, řešení nesrovnalostí v evidenci, stanovení sankcí, které ve stávající evidenci skutečných majitelů založené toliko na evidenčním principu absentovalo, atd.). Úprava evidence skutečných majitelů v samostatném zákoně má dle zákonodárce zvýšit systematičnost, přehlednost a provázanost našeho právního řádu.

Závěr

Lze uzavřít, že byť se zákon o veřejných rejstřících na první pohled jeví jako ne příliš významný a spíše technický právní předpis, promítla se v něm přímo či nepřímo za sedm let jeho účinnosti řada významných novel a s nimi spojených změn v našem právním řádu. Zákon o veřejných rejstřících tak stejně jako mnohé významnější předpisy demonstruje neustálý vývoj našeho právního řádu, který však mnohdy současně způsobuje jeho nepřehlednost. ✤

DÍKY ADVOKÁTNÍMU DENÍKU VÁM NEUNIKNE NIC AKTUÁLNÍHO A PODSTATNÉHO NEJEN Z DĚNÍ NA KOMOŘE, V ADVOKACII, ALE I V CELÉM SVĚTĚ PRÁVA

ADVOKÁTNÍ DENÍK ONLINE

– váš zpravodaj v PC i telefonu

RYCHLE A PŘEHLEDNĚ SE V NĚM DOZVÍTE O VŠECH DŮLEŽITÝCH ROZHODNUTÍCH ORGÁNŮ ČAK.

UVÍTÁME VAŠE ČLÁNKY, NÁZORY, TIPY A PODNĚTY!
PIŠTE NA ADVOKATNIDENIK@CAK.CZ

ZAŘAĎTE SI NAŠE STRÁNKY WWW.ADVOKATNIDENIK.CZ MEZI SVÉ OBLÍBENÉ ZÁLOŽKY!

Nejvyšší soud:

K tzv. informační činnosti soudu v řízení o zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví (vypořádání SJM) při nesprávném zápisu vlastnického práva v katastru nemovitostí

Jestliže v řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví svědčí vlastnické právo podle stavu zápisu ve veřejném seznamu jiné osobě než účastníkovi řízení, je soud povinen účastníky upozornit na souvislosti a faktické dopady na uspořádání práv ke společné věci a poučit je o možnosti podat žalobu, jejímž výsledkem bude vyřešení vlastnických poměrů mezi osobou, které svědčí stav zápisu v katastru nemovitostí, a osobami, které svůj vlastnický, případně spoluvlastnický vztah tvrdí. Rozhodnou-li se účastníci k podání takové žaloby, je namístě řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví přerušit do pravomocného skončení takového řízení.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. 10. 2020, sp. zn. 22 Cdo 507/2019

K věci:

Okresní soud v Novém Jičíně (dále jen „soud prvního stupně“) rozsudkem zrušil *„spoluvlastnictví žalobců a žalovaného k pozemku zapsanému v katastru nemovitostí u Katastrálního úřadu pro Moravskoslezský kraj, Katastrální pracoviště XY, na LV č. XY pro katastrální území XY, obec XY, okres XY, parc. č. XY, jehož součástí je studna a jehož součástí je stavba – rodinný dům, č. p. XY, v části obce XY, jejíž součástí je stavba – rodinný dům, č. p. XY, v části obce XY, postavená na pozemku parc. č. XY zapsaném v katastru nemovitostí u Katastrálního úřadu pro Moravskoslezský kraj, Katastrální pracoviště XY, na LV č. XY pro katastrální území XY, obec XY, okres XY, s tím, že středová zeď mezi oběma domy je od jejích základů až po střešní dělící atiku pro oba domy společná“*. Rozhodl, že se žalovaný stává *„výlučným vlastníkem pozemku parc. č. XY, jehož součástí je stavba – rodinný dům č. p. XY, v části obce XY, a jehož součástí je studna“*. Žalobci se stávají *„vlastníky stavby – rodinný dům, č. p. XY, v části obce XY, postavené na pozemku parc. č. XY … v režimu společného jmění manželů“*. Žalovanému uložil zaplatit žalobcům *„na vypořádání podílového spoluvlastnictví“* 167 000 Kč. Zřídil služebnost inženýrské sítě ve prospěch panující nemovitosti – rodinného domu č. p. XY postaveného na pozemku parc. č. XY k tíži služebného pozemku parc. č. XY, která spočívá ve *„vedení přípojky elektrické energie ze sloupu elektrického vedení tzv. závěsem na průčelí domu č. p. XY v úrovni 2. NP a dále směrem dolů do svorkové (pojistkové) skříně a odtud po obvodové stěně domu č. p. XY do pojistkové skříně pro dům nad vchodem do domu č. p. XY, a to v rozsahu, který je stanoven geometrickým plánem č. 2630-38/2017 úředně oprávněného zeměměřičského inženýra I. M. ze dne 22. 5. 2017, č. 58/2017, odsouhlaseného Katastrálním úřadem pro Moravskoslezský kraj, Katastrální pracoviště XY dne 24. 5. 2017 pod č. PGP-822/2017-XY“*. Služebnost zřídil na dobu neurčitou za jednorázovou náhradu 10 000 Kč.

K odvolání žalobců Krajský soud v Ostravě jako soud odvolací (dále jen „odvolací soud“) rozsudek soudu prvního stupně změnil pouze tak, že žalovanému uložil povinnost zaplatit žalobcům na vypořádání spoluvlastnictví 162 000 Kč, jinak jej potvrdil. Znovu rozhodl o náhradě nákladů řízení před soudem prvního stupně, o nákladech státu a o náhradě nákladů odvolacího řízení.

Ve věci oba nalézací soudy rozhodovaly o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví. Spornou mezi účastníky byla především otázka předmětu spoluvlastnictví; konkrétně zda v minulosti provedená přístavba domu č. p. XY tvoří její součást, nebo zda jde o samostatný dům (označený č. p. XY), dnes ve výlučném vlastnictví třetích osob.

Proti rozsudku odvolacího soudu podávají žalobci **dovolání**, jehož přípustnost spatřují v § 237 zák. č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, neboť se domnívají, že odvolací soud se odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu, konkrétně od rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 11. 6. 2014, sp. zn. 22 Cdo 3732/2013. Jako důvod uvádí nesprávné právní posouzení věci. **Nesouhlasí se závěrem odvolacího soudu, že přístavba označená jako *„stavba – rodinný dům***

***č. p. XY“* není samostatnou věcí, ale je součástí původního domu č. p. XY. Poukazují na důkazy podporující jejich odlišný názor, že realizovanou přístavbou vznikly dva samostatné domy v právním slova smyslu. Rovněž se domnívají, že odvolací soud nesprávně vyřešil právní otázku účastenství v řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví. Řízení se totiž neúčastnili současní vlastníci nemovitosti č. p. XY, manželé R. Z. a K. Z.**, přitom je soudy *„zbavily jejich vlastnického práva, neboť v rámci řešení prejudiciální otázky rozhodly o neplatnosti kupní smlouvy, kterou tito opomenutí účastníci uzavřeli ohledně nemovitostí zapsaných na LV č. XY se žalobci“*. Navrhují, aby dovolací soud zrušil rozsudek odvolacího soudu i soudu prvního stupně a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení, a dále aby z důvodu závažných vad přikázal věc k dalšímu řízení jinému soudu prvního stupně.

Žalovaný ve vyjádření k dovolání vyvrací jednotlivé námitky žalobců a ztotožňuje se se závěry odvolacího soudu. Navrhuje, aby bylo dovolání žalobců zamítnuto.

Z odůvodnění:

Žalobci spatřují přípustnost dovolání především v tom, že se odvolací soud odchýlil od rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 11. 6. 2014, sp. zn. 22 Cdo 3732/2013, ve kterém zaujal stanovisko, že *„nově zřízená stavba je součástí původní stavby, jen jestliže splňuje kritéria § 120 odst. 1 obč. zák. č. 40/1064 Sb., tedy jde-li o část, která k původní stavbě podle její povahy náleží a nemůže být oddělena, aniž by se tím původní stavba znehodnotila. Může-li jak část původní stavby, která nebyla odstraněna, tak i nová část plnit samostatně svou funkci a také samostatně existovat, jde o dvě samostatné stavby jako věci v právním smyslu.“*

Domnívají se, že podmínka určující, kdy se nová stavba stane součástí původní stavby, ke které je přistavěna, v daném případě splněna nebyla, a poukazují na důkazy, které měly podpořit jejich závěr o tom, že se jedná o dva samostatné domy, a nikoliv o jeden dům společný. Za tyto důkazy považují: 1. souhlasné prohlášení žalobců a žalovaného z 21. 2. 2007, ve kterém strany postavily najisto, že výlučným vlastníkem domu č. p. XY jsou žalobci, 2. kolaudační rozhodnutí domu č. p. XY ze dne 9. 12. 1985, ve kterém je žalovaný označen pouze jako stavebník ve vztahu k rekonstrukci ½ dvojdomku č. p. XY, zatímco žalobci byli označeni jako stavebníci přístavby (později dům č. p. XY), 3. sdělení Městského úřadu XY, odboru územního plánování ze dne 16. 2. 2007, ze kterého vyplývá, že při místním šetření dne 15. 2. 2007 bylo zjištěno, že domy č. p. XY a č. p. XY jsou samostatnými stavbami, 4. smlouva o půjčce ze dne 31. 8. 1978, podle níž si pouze žalobci zapůjčili částku 180 000 Kč od České státní spořitelny za účelem rekonstrukce rodinného domu, jejímž výsledkem byla přístavba domu č. p. XY, na které se žalovaný finančně nijak nepodílel, a dále 5. shora zmíněný a citovaný rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. 6. 2014, sp. zn. 22 Cdo 3732/2013, ze kterého vyplývá výlučné vlastnictví žalobců k domu č. p. XY.

Tato otázka nezakládá přípustnost dovolání, neboť se odvolací soud neodchýlil od ustálené rozhodovací praxe Nejvyššího soudu.

V posuzované věci spočívá jádro problému v tomto:

Původní dům č. p. XY ve spoluvlastnictví účastníků řízení, který měl dříve sedlovou střechu, byl v roce 1985 rekonstruován tak, že došlo k odstranění střechy, nově bylo vystavěno druhé nadzemní podlaží a současně byla za použití jedné obvodové stěny domu realizována přístavba. Kolaudačním rozhodnutím z 9. 12. 1985 bylo povoleno užívání stavby označené jako *„rekonstrukce poloviny dvojdomku se získáním nových podkrovních místností – Z. J.: přístavba – Z. M. a J., bytová jednotka o dvou kuchyních a 4 pokojích, včetně sociálního zařízení a garáže“*. Po kolaudaci bylo nově vybudované přístavbě přiděleno samostatné č. p. XY. Následně došlo mezi účastníky řízení smlouvou uzavřenou dne 7. 5. 2008 k vypořádání spoluvlastnictví k pozemkům parc. č. XY, XY a XY v k. ú. XY. Pozemek parc. č. XY připadl do výlučného vlastnictví žalovaného a pozemky parc. č. XY a XY, na němž se nachází přístavba označená č. p. XY, připadly do společného jmění žalobců. Předmětem vypořádání pozemků se nestal pouze pozemek parc. č. XY, na němž se nachází dům č. p. XY, který zůstal i nadále ve spoluvlastnictví účastníků řízení. Na základě souhlasného prohlášení žalobců a žalovaného z 21. 2. 2007 byla přístavba označená jako „dům č. p. XY“ společně s pozemky parc. č. XY a XY zapsána v katastru nemovitostí jako společné jmění manželů J. a M. Z. **Nyní podanou žalobou se žalobci domáhali zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví pouze k domu č. p. XY postavenému na pozemku parc. č. XY, žalovaný naopak požadoval, aby soud do vypořádání podílového spoluvlastnictví zahrnul rovněž rekonstrukcí provedenou přístavbu, dnes označenou jako dům č. p. XY, o níž se domnívá, že je součástí domu č. p. XY. V průběhu řízení pak došlo k tomu, že žalobci pozemky parc. č. XY a parc. č. XY převedli na základě kupní smlouvy ze dne 6. 3. 2013 na R. Z. a K. Z. s tím, že součástí pozemku parc. č. XY je dům č. p. XY.**

Nalézací soudy se proto nejprve musely zabývat otázkou, co tvoří předmět vypořádání podílového spoluvlastnictví účastníků. Předmětem sporu se tak stalo zejména zjištění, zda přístavba nemovitosti č. p. XY tvoří její součást, nebo zda jde o samostatný dům (označený č. p. XY). Ohledně konstrukčního provázání domu a přístavby **vycházely ze znaleckého posudku Ing. J., ze kterého vyplynulo, že výsledek stavební činnosti účastníků, tedy realizovaná přístavba domu č. p. XY, je provázán se stávající stavbou natolik, že stavebně technicky, dispozičně a funkčně navazuje na původní (hlavní) stavbu**, která tím *„doznává změny z pohledu kvantitativního i kvalitativního“*. Rozšířením došlo k novému dispozičnímu řešení, *„což vede k úvaze, že takto posuzovaný výsledek stavební činnosti z pohledu občanskoprávní úpravy představuje součást nemovité věci hlavní podle § 120 obč. zák. č. 40/1964 Sb.“* Odvolací soud navíc k závěrům znaleckého dokazování zdůraznil nutnost akcentovat zjištění, že **prováděná rekonstrukce a přístavba původního domu č. p. XY směřovala v souladu se shodnou vůlí účastníků řízení k vybudování tří bytových jednotek v domě č. p. XY a že sounáležitost věci hlavní s přístavbou vyplývá i ze shodné vůle účastníků řízení v době před započetím stavebních prací** (odkázal na žádost o povolení adaptace a přístavby domu č. p. XY, stavební povolení, jehož předmětem byla rekonstrukce domu

č. p. XY, projektovou dokumentaci či technickou zprávu). S ohledem na výše uvedené **považovaly nalézací soudy přístavbu od samého počátku za součást původní nemovitosti č. p. XY s tím, že jako taková musí sledovat právní osud věci hlavní, a zůstává proto i nadále v režimu spoluvlastnictví účastníků řízení se shodným poměrem spoluvlastnických podílů**.

Posouzením toho, zda jde o samostatnou věc, či o její součást, se Nejvyšší soud zabýval již v řadě svých rozhodnutí (viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 19. 6. 2001, sp. zn. 22 Cdo 2250/99, uveřejněný v Souboru civilních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu, C. H. Beck, č. C 574, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 7. 1999, sp. zn. 25 Cdo 770/98, publikovaný v Právních rozhledech č. 10/2000, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 9. 1998, sp. zn. 33 Cdo 111/98, uveřejněný v časopise Soudní rozhledy č. 12/1998 na str. 318, později např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 1. 2017, sp. zn. 22 Cdo 4367/2016). Dovolací soud vychází z ustálené judikatury potud, že úvahu soudů, učiněnou v nalézacím řízení, zda jde o samostatnou věc, či součást věci jiné, může zpochybnit jen z toho hlediska, zda zohlednila zákonná kritéria a zda nejde o úvahu zjevně nepřiměřenou (k tomu srov. např. rozsudky Nejvyššího soudu ze dne 19. 6. 2001, sp. zn. 22 Cdo 2250/99, ze dne 1. 10. 2009, sp. zn. 22 Cdo 5113/2007, nebo ze dne 27. 4. 2011, sp. zn. 22 Cdo 3087/2009).

V projednávané věci nelze shledat úvahu odvolacího soudu zjevně nepřiměřenou, jestliže s ohledem na skutková zjištění, a především závěry znaleckého dokazování uzavřel, že přístavbou nevznikla samostatná nemovitost, a v situaci, kdy mezi účastníky nebylo při rekonstrukci a přístavbě dohodnuto něco jiného, pak to, co přirostlo k původní stavbě (domu č. p. XY), náleží vlastníkovi původní stavby, a je tedy v podílovém spoluvlastnictví žalobců a žalovaného a sdílí právní osud věci hlavní.

Lze tedy uzavřít, že **právní otázku, zda přístavbou vznikla samostatná věc, či součást věci jiné, posoudil odvolací soud v souladu s rozhodovací praxí dovolacího soudu** a jeho závěry zjevně nejsou v rozporu s rozsudkem Nejvyššího soudu ze dne 11. 6. 2014, sp. zn. 22 Cdo 3732/2013.

Nadále se dovolací soud zabýval otázkou účastenství v řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví za situace, kdy se řízení neúčastní zapsaní katastrální vlastníci vypořádávané věci.

I v poměrech úpravy zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, je uplatnitelný závěr dovolacího soudu plynoucí z jeho rozsudku ze dne 23. 8. 2012, sp. zn. 22 Cdo 3152/2011, že **v řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví musí být předběžně vyřešena otázka, které osoby jsou spoluvlastníky**. Zrušit a vypořádat lze totiž spoluvlastnictví jen tehdy, účastní-li se řízení všichni spoluvlastníci, neboť právě o jejich právním vztahu má být rozhodnuto. Při samotném určení okruhu spoluvlastníků ovšem není bez dalšího rozhodný stav zápisů v katastru nemovitostí, protože ten nemusí být v souladu se skutečností.

Jelikož odvolací soud uzavřel, že přístavbou ke vzniku nové samostatné budovy nedošlo, musel následně vyřešit jako předběžnou otázku, zda vůbec manželé R. a K. Z. mohli nabýt vlastnické právo ke stavbě, jejíž vznik v řízení nebyl prokázán. Nejvyšší soud přitom již v rozsudku ze dne 29. 4. 1998, sp. zn. 22 Cdo 189/98, uveřejněném ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod R 53/1999, nebo v rozsudku ze dne 3. 4. 2002, sp. zn. 21 Cdo 679/2001, uveřejněném v časopisu Soudní judikatura pod označením SJ 77/2002, vyjádřil názor, že prejudiciální posouzení platnosti smlouvy, kterou se nakládá se spoluvlastnickým podílem, může být učiněno i přesto, že smlouvu uzavřela osoba neúčastnící se řízení. Jinými slovy, **v řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví není pro určení okruhu věcně legitimovaných osob rozhodující, které osoby jsou jako spoluvlastníci zapsány v katastru nemovitostí, nýbrž to, které osoby spoluvlastníky skutečně jsou; otázka okruhu skutečných spoluvlastníků se přitom posoudí jako předběžná**.

Tak tomu bylo i v tomto případě, kdy soud posuzoval jako předběžnou otázku platnost kupní smlouvy uzavřené mezi žalobci a manželi R. Z. a K. Z. k pozemku parc. č. XY a pozemku parc. č. XY, jehož součástí je stavba č. p. XY, v řízení o zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví.

Z uvedeného je tedy zřejmé, že **ohledně samotného posouzení otázky okruhu skutečných spoluvlastníků v řízení o vypořádání podílového spoluvlastnictví postupoval odvolací soud v souladu s judikaturou dovolacího soudu**.

Dovolací soud ovšem vedle toho podotýká, že **nelze přehlédnout faktické a věcné souvislosti spojené s tím, že se řízení neúčastní osoby, kterým svědčí vlastnické právo podle katastru nemovitostí**. Ve sporech tohoto typu (shodně jako ve sporech o vypořádání společného jmění manželů) jde účastníkům jednak o vyřešení vzájemných vztahů k věci, která je předmětem řízení, současně jim však jde také o promítnutí výsledku sporu do veřejného seznamu – zde katastru nemovitostí. Je však nutné si uvědomit, že **dospěje-li soud při posouzení předběžné otázky k závěru, že účastníci řízení jsou skutečnými podílovými spoluvlastníky, a ve výroku svého rozhodnutí jejich spoluvlastnictví zruší a vypořádá, není takové rozhodnutí soudu podkladem pro změnu stavu zápisu v katastru nemovitostí** potud, že by na jejím základě katastr nemovitostí vymazal dosavadního zapsaného vlastníka či vlastníky, kteří nebyli účastníky soudního řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví, a místo něj jako vlastníka zapsal osobu (osoby), v jejichž prospěch bylo spoluvlastnictví vypořádáno. **Pro katastrálního vlastníka, který se soudního řízení neúčastnil, navíc není rozhodnutí v něm vydané právně závazné.**

Označená otázka procesního práva nebyla dosud v rozhodování dovolacího soudu komplexně vyřešena, **dovolání je proto v této části přípustné** (§ 237 o. s. ř.) **a je i důvodné**, neboť odvolací soud otázku nesprávně posoudil (§ 241a odst. 1 o. s. ř.).

Podle dovolacího soudu lze shora naznačeným faktickým důsledkům čelit obecným požadavkem na to, aby již před zahájením řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví byl uveden do souladu stav skutečný se stavem katastrálním, buď na základě souhlasného prohlášení osob, kterých se zápis týká, nebo na základě soudního rozhodnutí o určení, kdo je spoluvlastníkem věci, vydaného v řízení, jehož se účastní i osoba, jíž svědčí stav zápisu v katastru nemovitostí.

Taková žaloba může být podána před zahájením řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví, což lze považovat za obecně žádoucí postup; může být ovšem podána také až v průběhu řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví (i v návaznosti na jeho dílčí průběh). Procesně pak podání takové žaloby odpovídá postup, jímž soud řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví přeruší podle § 109 odst. 2 písm. c) o. s. ř. do doby pravomocného skončení tohoto řízení. Byť se jedná o fakultativní možnost přerušení řízení, vzhledem k výše uvedeným důsledkům, a také ještě dále uvedeným faktickým souvislostem, je namístě, aby soud tímto způsobem postupoval.

Vedle uvedeného důsledku, že rozhodnutí vydané v řízení, jehož se neúčastní osoba, jíž svědčí stav zápisu v katastru nemovitostí, není způsobilé ke změně stavu zápisu v katastru nemovitostí, připomíná dovolací soud také další faktické souvislosti, které podporují postup, aby před rozhodnutím soudu o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví byl uveden stav faktický do souladu se stavem katastrálním. Nelze totiž také přehlédnout, že pokud je v katastru nemovitostí jako vlastník zapsána osoba, které ve skutečnosti vlastnický vztah nesvědčí, hrozí skutečným vlastníkům riziko uplatnění dobrověrného nabyvatelství při nabytí věci za podmínek § 984 o. z. I těmto důsledkům lze čelit podáním žaloby o určení (spoluvlastnického práva), neboť na základě takové žaloby lze požadovat zápis poznámky spornosti ve smyslu § 985, resp. § 986 o. z.

Jde-li v řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví o nemovitost, probíhá její nezbytné ocenění (sloužící jako základ pro úvahu o přiměřené náhradě, je-li věc přikázána do výlučného vlastnictví některého z dosavadních spoluvlastníků) téměř vždy formou znaleckého dokazování, jehož úkolem je zjistit obvyklou cenu vypořádávané věci. Je-li taková věc katastrálně evidována na jiné osoby, než které se účastní řízení a rozhodnutí soudu o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví, a rozhodnutí nepovede ke změně stavu zápisu v katastru nemovitostí, jde nepochybně o významnou okolnost, která se promítá do určení obvyklé ceny právě pro nejistotu o vlastnickém právu. K tomu pak přistupuje i další skutečnost, že taková věc často bývá ve faktické držbě katastrálního vlastníka, což nejenom opětovně může mít roli pro určení obvyklé ceny, ale také to může v poměrech konkrétního případu ztížit ocenění takové věci z hlediska jejího zpřístupnění a zjištění faktického stavu věci.

Vychází-li dovolací soud z toho, že smyslem soudního řízení je komplexní vyřešení sporu mezi účastníky, je-li zřejmé, k jakému cíli účastníci podanou žalobou směřují, považuje za **obecně žádoucí, aby na výše uvedené souvislosti a faktické dopady soud v řízení účastníky výslovně upozornil** a jejich obsah jim vysvětlil s tím, že předcházet těmto praktickým důsledkům lze podáním žaloby, jejímž výsledkem bude vyřešení vlastnických poměrů mezi osobou, které svědčí stav zápisu v katastru nemovitostí, a osobami, které svůj vlastnický, případně spoluvlastnický vztah tvrdí. Rozhodnou-li se účastníci k podání takové žaloby, je namístě řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví přerušit podle § 109 odst. 2 písm. c) o. s. ř. do pravomocného skončení takového řízení.

Soud by k takovému postupu měl přistoupit vždy, ukáže-li se, že účastníky řízení jsou osoby, jimž nesvědčí stav zápisu, a naopak účastníkem řízení není osoba, jíž stav zápisu svědčí, neboť platí vyvratitelná domněnka správnosti zapsaného práva ve smyslu § 980 odst. 2 o. z. Ostatně již i samotná žaloba by měla obsahovat tvrzení, z jakého důvodu má být skutečný právní stav odlišný oproti stavu katastrálnímu. Nehraje pak roli, jestli se má vztahovat nesprávný zápis k celé věci, nebo jenom k některému spoluvlastnickému podílu.

Takový postup není v žádném případě nepřípustným poučením, které by se vymykalo poučovací povinnosti vymezené § 5 o. s. ř., ale jde naopak o postup velmi žádoucí, neboť jím jsou všichni účastníci upozorněni na možná rizika, která nehrozí pouze jednomu z účastníků, ale účastníkům oběma (případně všem). Jestliže totiž soud v řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví rozhodne o přikázání věci jednomu z dosavadních spoluvlastníků, kterému uloží povinnost k zaplacení přiměřené náhrady, a následně se ukáže, že tato věc spoluvlastníkům vlastnicky nenáležela, jde nejenom o vypořádání věci, která náležela třetí osobě, ale je zde i vyplacena přiměřená náhrada na základě rozhodnutí, které zůstává v právní moci a je pro účastníky i pro soud závazné.

Jestliže se i po takovém informačním sdělení ze strany soudu účastníci rozhodnou v řízení o zrušení a vypořádání nadále pokračovat, je takový postup možný, byť obecně není žádoucí. Dojde-li však k němu, jeví se dovolacímu soudu potřebné ještě přičinit poznámku, že v takovém řízení lze alespoň uvažovat o vedlejším účastenství osoby, jíž stav zápisu v katastru nemovitostí svědčí. Rozhodnutí vydané proti vedlejšímu účastníkovi sice ani v takovém případě nebude pro něho právně závazné, ale alespoň jeho účastenstvím v řízení bude zjištěno stanovisko k tvrzenému vlastnickému právu osob, kterým stav zápisu nesvědčí, případně budou zjištěny skutečnosti, jimiž tato osoba hodlá své vlastnické právo hájit. To je významné proto, že i když by soud v řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví věc posoudil (se zohledněním předběžné otázky) jako věc ve spoluvlastnictví, nemusí to znamenat, že stejný závěr by soud zaujal i v následném sporu, který by vedla osoba, jež by se stala podle rozhodnutí o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví výlučným vlastníkem, proti osobě, jíž stav zápisu svědčí, právě ve snaze o změnu stavu zápisu v katastru nemovitostí. Je tomu tak již jen z toho důvodu, že účastníci řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví zpravidla nemají důvod zpochybňovat existenci spoluvlastnického vztahu k věci (např. chtějí-li ji přikázat do vlastnictví oba dva nebo pouze jeden z účastníků, ale druhý se domáhá přiměřené náhrady), resp. vůbec nemusí disponovat informacemi, na kterých by založila procesní obranu osoba, jíž stav zápisu svědčí, pokud by bylo řízení vedeno proti ní.

Jestliže tedy účastníci řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví vedou spor v situaci, kdy vlastnické právo podle stavu zápisu svědčí jiné osobě, je takový postup rizikový především pro ně a výše naznačená informační povinnost soudu je má na to upozornit a umožnit jim zvolit postup, který rizika eliminuje. Budou-li však na projednání věci

bez dalšího trvat, je takový postup možný, nicméně účastníci řízení musí zvážit rizika, která dovolací soud výše naznačil, a nemohou následně odpovědnost za ně přenášet na jiné osoby, jestliže jim nesvědčí ani tak zásadní a samozřejmý požadavek, aby stav zápisu v katastru nemovitostí odpovídal stavu skutečnému. Faktické důsledky pak už musejí přičítat pouze sami sobě.

Vše výše uvedené platí i pro situace, kdy je účastník řízení zastoupen advokátem; je to z toho důvodu, že v daném případě nejde o poučovací povinnost, ale o informační postup ze strany soudu. Ten je ostatně plně v souladu s § 1 o. s. ř., v němž je primárně zdůrazněn ve vztahu k postupu soudu požadavek na zajištění spravedlivé ochrany soukromých práv a oprávněných zájmů účastníků řízení.

V projednávané věci odvolací soud (ani soud prvního stupně) označeným způsobem nepostupoval. Poté, co jako předběžnou otázku posoudil platnost kupní smlouvy uzavřené mezi žalobci a manželi R. Z. a K. Z. (zapsanými katastrálními vlastníky) k pozemku parc. č. XY a pozemku parc. č. XY, jehož součástí je stavba č. p. XY, neinformoval již účastníky o souvislostech a faktických dopadech takového svého závěru. **Nepoučil je především o možnosti předejít rozporu mezi výsledkem řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví a zápisem vlastnického práva k předmětu spoluvlastnictví podáním žaloby, jejímž výsledkem bude vyřešení vlastnických poměrů mezi osobami, kterým svědčí stav zápisu v katastru nemovitostí, a osobami, které svůj vlastnický, případně spoluvlastnický vztah tvrdí. Jeho posouzení označené právní otázky je proto nesprávné.**

Z výše uvedeného se podává, že **dovolání je důvodné**. Protože Nejvyšší soud neshledal podmínky pro změnu rozhodnutí odvolacího soudu ve smyslu § 243d písm. b) o. s. ř., zrušil rozhodnutí odvolacího soudu (§ 243e odst. 1 o. s. ř.). Jelikož důvody, pro které Nejvyšší soud zrušil rozhodnutí odvolacího soudu, platí také pro rozhodnutí soudu prvního stupně, zrušil dovolací soud i toto rozhodnutí a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení (§ 243e odst. 2 o. s. ř.).

O náhradě nákladů dovolacího řízení rozhodne soud ve smyslu § 243g odst. 1 o. s. ř. v konečném rozhodnutí o věci.

Dovolací soud pouze doplňuje, že v závěru svého rozhodnutí se odvolací soud zabýval otázkou způsobu vypořádání spoluvlastnictví účastníků ke společným nemovitostem. Jelikož bylo v řízení prokázáno, že předmětné nemovitosti lze reálně rozdělit tak, aby byla zachována jejich funkčnost a účelnost jejich využití, rozhodl o zrušení spoluvlastnictví účastníků ke společným nemovitostem i o způsobu jeho vypořádání. K těmto závěrům však dovolatelé nevznesli žádné námitky a obsahem podaného dovolání pak ohledně způsobu vypořádání spoluvlastnictví není žádná právní otázka, jež by mohla založit přípustnost dovolání.

Komentář:

Právní věta publikovaného rozhodnutí vyjadřuje podstatu hlavního přínosu rozhodnutí, jeho dosah je však širší. Snaží se o zobecnění a shrnutí problematiky, kterou lze obtížně vystihnout v jedné (právní) větě, proto je nezbytné k pochopení problematiky přečíst celé rozhodnutí ve všech hmotněprávních a procesních souvislostech.

Rozhodnutí operuje s tzv. informační (sdělovací) činností soudu, která se začíná profilovat v rozhodovací praxi soudního oddělení 22 Cdo Nejvyššího soudu. **Nepředstavuje klasickou procesní poučovací povinnost obecně zakotvenou v § 5 o. s. ř. ani poučovací povinnost podléhající režimu § 118a o. s. ř., ale zvláštní typ činnosti soudu, v zásadě reagující na přijetí současné občanskoprávní úpravy a složitosti s tím spojené.** Na rozdíl od poučovací povinnosti nepojí s jejím nesplněním přímé procesní negativní důsledky pro některého z účastníků řízení, ale má představovat určitý informační nástroj, kterým se účastníkům dostávají informace do jisté míry překračující rámec řízení.

Poprvé se tento přístup objevil krátce po přijetí občanského zákoníku při výkladu přechodných ustanovení při řešení pro praxi zásadní otázky, jakým právním předpisem se řídí v oblasti věcných práv řízení zahájená a neskončená do 31. 12. 2013 po 1. 1. 2014, neboť přechodná ustanovení tento problém výslovně neřešila. Na přelomu let 2013 a 2014 přicházely do úvahy dvě alternativy: a) přijímat sjednocující stanoviska ke sporným výkladovým otázkám (což svým způsobem činila také Komise pro aplikace nové civilní legislativy), b) projednávat ke schválení a publikování ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek rozhodnutí soudů „nižších" stupňů. Vývoj v roce 2014 jednoznačně směřoval k upřednostnění varianty druhé. Tím však nebyl řešen základní problém zahájených a neskončených řízení, kdy se jednalo zejména o řízení, která měla skončit vydáním konstitutivního rozhodnutí. Začalo se ukazovat, že soudní praxe se ve sporech týkajících se věcných práv začala diferencovat na dva, resp. tři základní přístupy. Část praxe zastávala názor, že zahájená soudní řízení by měla být dokončena podle dosavadních právních předpisů. Druhý názor naopak vycházel z principu, že jde-li o řízení, která končí vydáním konstitutivního rozhodnutí, musí o nich soud rozhodovat podle právní úpravy účinné v době, kdy o takové žalobě rozhoduje. Třetí názor odrážel přesvědčení, že se zahájená a neskončená řízení dokončí podle nového občanského zákoníku, nicméně s ponecháním si možnosti ve výjimečných případech uvažovat o aplikaci dosavadních předpisů tam, kde to bude povaha věci opodstatňovat a vyžadovat. Senát 22 Cdo proto zpracoval výchozí prvotní materiál týkající se postupu soudu při rozhodování o žalobách na vydání konstitutivního rozhodnutí v oblasti věcných práv, podaných v roce 2013, resp. ještě dříve, pokud o nich nebylo do 31. 12. 2013 pravomocně rozhodnuto.

Pracovní materiál vycházel z toho, že se primárně uplatní nová právní úprava (s určitými výjimkami vztahujícími se k řízení o vypořádání společného jmění manželů a řízení o vypořádání neoprávněné stavby). Jednalo se zejména o následující typy řízení: 1. vypořádání zaniklého společného jmění manželů, 2. vztahy mezi účastníky společného jmění manželů (např. užívání věci, neshoda ohledně záležitostí týkajících se majetku ve společném jmění), 3. zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví, 4. vztahy

mezi spoluvlastníky, 5. vypořádání neoprávněné stavby, 6. zřízení nezbytné cesty, 7. zrušení věcného břemene pro změnu poměrů.

Uvedený materiál byl projednán občanskoprávním a obchodním kolegiem Nejvyššího soudu a s jeho vzetím na vědomí byl dán k dispozici soudům. V rozhodovací praxi Nejvyššího soudu se pak projevil v **R 5/2016** formulací závěru, podle kterého, rozhodoval-li soud prvního stupně ve sporech z věcných práv ještě za účinnosti zák. č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, zatímco odvolací soud rozhodoval již po 1. 1. 2014, je odvolací soud povinen účastníky upozornit na to, že bude postupovat již podle zák. č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, a umožnit účastníkům v řízení uplatnit příslušná tvrzení a navrhnout důkazy, které z pohledu zák. č. 40/1964 Sb. byly bez významu, ale vzhledem ke změně právní úpravy v režimu zák. č. 89/2012 Sb. již význam mít mohly. Tím se soudní praxe snažila bránit tomu, aby soudy začaly vydávat tzv. překvapivá (nepředvídatelná) rozhodnutí. Ani v těchto případech se nejednalo o klasickou poučovací povinnost, neboť soudce nepoučoval účastníky o tom, jak v řízení mají nebo nemají postupovat, ale pouze je informoval o tom, podle jakého právního předpisu bude věc posouzena. Tím se v judikatuře ve vztahu k nové právní úpravě poprvé otevřela otázka tzv. informační (sdělovací) činnosti, která reflektovala složitosti právního řádu zejména v souvislosti s přijetím nové soukromoprávní úpravy, jejího deklarovaného odlišení od úpravy předchozí a vědomí, že i v řízeních po 1. 1. 2014 se bude zčásti aplikovat dosavadní právní úprava, případně bude v praxi docházet v souvislosti s novými instituty k zásadním změnám i ve výkladu obecných pravidel, která se vymykají z dosahu běžných znalostí účastníků řízení.

Čtenář si jistě vzpomene na vývoj, kterým tzv. klasická poučovací povinnost naproti tomu prošla. Do konce 80. let 20. století byla pojímána velmi široce, včetně povinnosti soudů poučovat účastníky i o zjevně hmotněprávních atributech sporu (např. o možnosti uplatnit námitku promlčení). Počátkem 90. let došlo k její zásadní změně až úzkostlivě projevované obavou soudce jakkoliv s účastníky řízení komunikovat nad rámec předmětu řízení z obavy před uplatněním námitky jeho podjatosti, se zdůrazněním toliko procesní povahy poučovací povinnosti, která se nakonec projevila (od 1. 1. 2001) zakotvením speciálních podob poučovací povinnosti, zejména v praxi „obávaným" § 118a o. s. ř., s jehož aplikací má soudní praxe i po více než dvaceti letech stále poměrně zásadní problémy.

Publikované rozhodnutí navazuje na princip vyjádřený v R 5/2016 a rozvíjí tzv. sdělovací (informační) činnost soudu. Ta chápe soudní řízení jako prostředek ke komplexnímu vyřešení sporu, se kterým se účastník na soud obrací, s tím, že pokud soudní řízení k takovému komplexnímu řešení přímo nemůže vést z důvodů složitosti právní úpravy, je na soudci, aby účastníkům vzniklý stav vysvětlil a umožnil jim odpovídajícím procesním způsobem reagovat. Rozhodnutí tuto otázku rozvíjí ve vztahu dopadu řízení o zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví, resp. vypořádání společného jmění manželů, do tzv. katastrálních poměrů v situaci, kdy účastníkem řízení není tzv. katastrální vlastník. Očima soudce „nahlíží za horizont" tím, že ví, že takové řízení může mezi účastníky proběhnout a s účinky mezi nimi také může být uvedená otázka vyřešena, takové rozhodnutí však nepovede ke změně stavu zápisu v katastru nemovitostí, což je zásadní předpoklad, který účastník se soudním řízením o zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví (vypořádání společného jmění manželů) očekává. V souvislosti s tím pak otevírá i existenci dalších praktických problémů a souvislostí, které jsou s tím spojeny a které si účastník řízení zpravidla vůbec neuvědomuje, zatímco soudce jako právní profesionál o jejich existenci ví. **Rozhodnutí je pak založeno na tom, že soudce účastníky řízení o těchto praktických možných dopadech – zpravidla pro účastníky nepříznivých či rizikových – informuje a naznačuje i možnost postupu, jak jim čelit, konečné rozhodnutí však ponechává na účastnících samotných.** Snaží se tedy o nalezení určitého kompromisu mezi informační aktivitou ze strany soudu na straně jedné a odpovědností účastníka řízení za jeho výsledek a praktickými dopady na straně druhé tím, že soudce účastníky informuje o možných rizicích stávající podoby soudního řízení a umožní jim na takto poskytnuté informace reagovat. Konečné rozhodnutí o postupu v řízení však ponechává na účastnících samotných, dává jim však jistou sumu potřebných informací pro adekvátní rozhodnutí.

Pro tyto případy nelze naformulovat obecné pravidlo postupu soudce vůči účastníkům a rozhodnutí takové ambice ani nemá. Jeho smyslem je formulovat základní východiska informační (sdělovací) činnosti a vysvětlit potřebu jejího praktického prosazování, a tím do jisté míry „probourat" stále občas velmi silně existující bariéru mezi účastníky civilního řízení a soudcem.

Nověji se pak tento typ sdělovací informační činnosti v soudní praxi projevil v řízení o povolení nezbytné cesty, a to v rozsudku ze dne 9. 12. 2020, sp. zn. 22 Cdo 2090/2020. V tomto rozsudku Nejvyšší soud vysvětlil, že z ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu [srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 3. 2018, sp. zn. 22 Cdo 465/2018, nebo ze dne 27. 2. 2018, sp. zn. 22 Cdo 4239/2017 (obě dostupná na www.nsoud.cz)] vyplývá, že pokud soud v řízení o povolení nezbytné cesty dospěje k závěru, že nejvhodnější by bylo zřídit nezbytnou cestu přes pozemek jiného vlastníka, resp. jiných vlastníků, než žalobce navrhuje, a tento vlastník současně není účastníkem řízení na straně žalované, má být z tohoto důvodu žaloba zamítnuta, nicméně je třeba vzít v úvahu i možné důsledky tohoto zamítnutí pro případné další procesní kroky žalobce.

Tím, že soud označí variantu nezbytné cesty přes pozemek jiného vlastníka, který se daného řízení neúčastnil, jako nejvhodnější, vytváří v žadateli o nezbytnou cestu legitimní očekávání, že mu nezbytná cesta přes pozemek tohoto vlastníka bude povolena, a tedy že v případném nově zahájeném řízení proti tomuto vlastníku bude s podanou žalobou úspěšný. Pokud by tomu tak nebylo, vedlo by to k neudržitelným důsledkům, jestliže by nezbytná cesta žadateli nebyla povolena ani v dalším řízení vůči jinému vlastníku, ačkoliv v prvním řízení soud při zamítnutí žaloby vyvolal v žadateli zřetelné očekávání, že přes jiné pozemky jiného vlastníka bude žaloba na povolení nezbytné cesty úspěšná.

Žadatel o nezbytnou cestu by tak byl vystaven situaci, že i přes dva fakticky možné přístupy přes pozemky různých vlastníků nemá povolenu nezbytnou cestu ani v jednom případě. Ve vztahu k prvnímu řízení by po zamítnutí žaloby v řízení druhém musel zvažovat buď podání žaloby na obnovu řízení s argumentem, že zamítnutí žaloby ve druhém řízení je důvodem pro obnovu řízení prvního, nebo argumentovat, že právě zamítnutím žaloby v řízení druhém je odklizena překážka věci pravomocně rozhodnuté v prvním řízení pro změnu poměrů spočívající opětovně v neúspěšném výsledku druhého řízení.

Dovolací soud pak především zdůraznil, že výsledek prvního řízení, v němž došlo k zamítnutí žaloby (jako je tomu v daném případě), není právně závazný pro vlastníka pozemků, ve vztahu k nimž byl soudem učiněn závěr o vhodnosti povolení nezbytné cesty (§ 159a odst. 1, 4 o. s. ř.), již z toho důvodu, že účastníkem tohoto řízení nebyl. Nelze mu proto upřít právo bránit se povolení nezbytné cesty argumentací, která v prvním řízení nevyšla najevo právě pro absenci jeho účastenství, neboť závěr o nepovolení nezbytné cesty zpravidla odráží pouze informace, které vyšly najevo v prvním řízení. V průběhu dalšího řízení by mohly vyjít najevo skutečnosti, které soud v předchozím řízení nezjišťoval a v řadě případů ani zjišťovat nemohl, avšak které by zásadním způsobem povolení nezbytné cesty právě přes tento pozemek bránily (kupř. by bylo zjištěno, že vlastník pozemku má již zpracovaný projekt a hodlá na daném pozemku začít stavět). V této souvislosti nelze přehlédnout, že pokud by taková argumentace soudu v prvním řízení známa byla, mohlo by to vést právě k závěru o vyhovění žalobě o povolení nezbytné cesty přes pozemky účastníka, vůči kterému první žaloba směřovala.

Je proto zřejmé, že zamítnutí žaloby v prvním řízení s argumentací naznačující povolení nezbytné cesty přes jiný pozemek musí být spojeno s minimalizací rizik pro žadatele o povolení nezbytné cesty.

Jestliže by soud žadateli o nezbytnou cestu naznačil (i v rámci předvídatelnosti rozhodnutí a zabránění vydání tzv. překvapivého rozhodnutí), že uvažuje o vhodnosti vedení nezbytné cesty přes pozemek jiného vlastníka, který účastníkem řízení není, má žadatel o nezbytnou cestu procesní možnost podat žalobu o povolení nezbytné cesty i přes pozemky tohoto vlastníka proti tomuto vlastníku a požádat soud o spojení obou věcí ke společnému řízení a projednání (§ 112 odst. 1 o. s. ř.). V této souvislosti dovolací soud dodal, že samotné dokazování zaměřené i na pozemky, které patří osobě, jež účastníkem řízení není, sice může žadateli o nezbytnou cestu do jisté míry naznačovat, že soud může zvažovat vhodnost nezbytné cesty i přes tyto pozemky, bez dalšího však není spojeno se závěrem, že tomu tak skutečně je, ve směru, že nezbytnou cestu přes tyto pozemky považuje za vhodnější, protože tuto informaci žadatel o nezbytnou cestu zpravidla získá až vyhlášením rozhodnutí soudu.

To platí tím spíše, jestliže – jako v daném případě – soud prvního stupně žalobě vyhověl a k závěru o vhodnosti povolení nezbytné cesty přes pozemky jiného vlastníka dospěl až odvolací soud v odvolacím řízení. V souladu s obecným požadavkem na předvídatelnost soudního rozhodnutí je pak požadavek, aby soud žadateli o nezbytnou cestu sdělil, že bude zvažovat vhodnost vedení nezbytné cesty i přes pozemky jiného vlastníka než žalovaného, a to tím spíše, jestliže se ani žalovaný v řízení poukazem na vhodnost nezbytné cesty přes pozemky jiného vlastníka nebrání. Právě sdělení takového možného postupu přenáší do jisté míry odpovědnost za celkové řešení nezbytné cesty i na samotného žadatele o povolení nezbytné cesty tím, že může v řízení argumentovat, proč přes tyto pozemky nelze nezbytnou cestu povolit. I jeho možnosti argumentace jsou však omezené, protože vlastníkem těchto pozemků není a zpravidla mu nejsou známy informace a argumenty, kterými by se mohl bránit povolení nezbytné cesty sám jejich vlastník.

Jako žádoucí procesní postup proto přichází do úvahy již výše naznačené podání další žaloby proti vlastníkovi jiných pozemků, ve vztahu k nimž soud zvažuje vhodnost povolení nezbytné cesty, případně alespoň zjištění stanoviska vlastníka těchto pozemků k možnému povolení nezbytné cesty v rámci probíhajícího řízení.

Již jen namátkou uveďme, že **obdobný přístup zvolila i praxe v řízení o vypořádání společného jmění manželů, jestliže docházelo k vypořádání společných dluhů jejich „přikázáním“ pouze jednomu z bývalých manželů s povinností druhého manžela** (který takový způsob vypořádání sám často navrhoval nebo s ním alespoň vyjádřil souhlas) **zaplatit tomuto manželovi polovinu částky odpovídající výši dluhu, nicméně s přetrvávající povinností obou bývalých manželů vůči věřiteli jako dlužníků**. I v těchto případech v praxi převládala nesprávná představa, že bývalý manžel, kterému nebyl dluh přikázán a kterému bylo uloženo zaplacení tzv. kompenzační pohledávky, je „dluhu zbaven“, ačkoliv stále zůstával dlužníkem ve vztahu k věřiteli. **Tato naznačená informační (sdělovací) činnost bude v řízení o vypořádání společného jmění manželů podle současné právní úpravy platit tím spíše, že podle § 737 odst. 2 o. z. je výslovně normováno, že vypořádání dluhů má účinky pouze mezi manžely.**

Uvedený přístup odráží tzv. materiální vedení řízení, které je rozvedeno především v zahraniční nauce a zahrnuje dotazovací, vysvětlovací a poučovací povinnost soudu v rámci tzv. modifikované projednací zásady (srov. P. Lavický in P. Lavický: Moderní civilní proces, Masarykova univerzita, Brno 2014, str. 32). Např. německá nauka k poučovací povinnosti soudu přiřazuje i povinnost soudu působit k tomu, aby strany předložily účelné návrhy. Uvádí se příklad, který se podobá věci řešené Nejvyšším soudem: žalobce tvrdí, že je kupní smlouva ohledně pozemku, kterou uzavřel s žalovaným, neplatná, a nedošlo proto k převodu vlastnického práva. Žalobce se proto domáhá vyklizení pozemku. Tento návrh však sám o sobě není účelný, neboť žalobce musí žalovat také na to, aby byla povolena náprava v pozemkové knize (tj. změna zápisu), protože jedině tak může nabýt opět svého dřívějšího právního postavení. V tomto směru jej soud musí upozornit (W. Grunsky: Zivilprozessrecht, 13. vydání, Carl HeymannsVerlag, Köln – München 2008, str. 28).

✤ Rozhodnutí zpracovali JUDr. EVA DOBROVOLNÁ, Ph.D., LL.M., odborná asistentka na Katedře civilního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně, a Mgr. MICHAL KRÁLÍK, Ph.D., soudce Nejvyššího soudu.

Ústavní soud:

K nakládání s listinami zajištěnými v rámci prohlídky advokátní kanceláře

Legitimním cílem rozhodování o nahrazení souhlasu České advokátní komory k seznámení se s obsahem listin nalezených orgánem provádějícím úkon při prohlídce prostor, v nichž advokát vykonává advokacii, je v intencích § 85b tr. řádu především posílení ochrany klientů, vůči nimž má advokát povinnost mlčenlivosti. Na zmíněné ochraně se tak významně podílí soud, jenž je přitom obecně vázán veřejným zájmem na řádném zjištění skutkového stavu nezbytného pro rozhodnutí (§ 2 odst. 5 tr. řádu). Poměřování těchto hodnot, k němuž přistupuje zvážení právní pozice advokáta, je ve sporných případech předmětem interpretace. V nyní posuzované věci však obecný soud neobstál již v testu legality, neboť se s listinami, v rozsahu nezbytném pro vyhovující rozhodnutí podle § 85b odst. 7, 9 tr. řádu, řádně neseznámil. Stanovení tzv. klíčových slov může být pouze podkladem pro závěr o obsahu listin z hlediska skutečností, ohledně nichž je dotčený advokát povinen zachovávat mlčenlivost. V případě nezbytnosti znaleckého posouzení tu mohou důkazní úkony směřovat jen po linii soud – znalec – soud s následným rozhodnutím, nikoli však po linii soud – usnesení o nahrazení souhlasu České advokátní komory – znalec – soud – policejní orgán bez toho, že by se již mohli dotčený advokát a Česká advokátní komora k důvodnosti nahrazení souhlasu po předložení znaleckého posudku vyjádřit.

Nález Ústavního soudu ze dne 5. 3. 2021, sp. zn. II. ÚS 2007/20

Z odůvodnění:

Na Ústavní soud se obrátil stěžovatel, který se podanou ústavní stížností domáhal zrušení usnesení městského soudu a vyslovení protiústavnosti postupu tohoto soudu ve věci, neboť byl toho názoru, že napadeným rozhodnutím i postupem soudu bylo zasaženo do jeho základních práv a svobod, konkrétně do práva na listovní tajemství zaručeného čl. 13 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina"), práva podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost zaručeného čl. 26 odst. 1 Listiny, práva na soudní ochranu zaručeného čl. 36 odst. 1 Listiny, práva na právní pomoc zaručeného čl. 37 odst. 2 Listiny a práva na veřejné projednání věci v jeho přítomnosti tak, aby se mohl vyjádřit, zaručeného čl. 38 odst. 2 Listiny.

Stěžovatel v ústavní stížnosti uvedl, že je advokátem zapsaným v seznamu České advokátní komory (dále jen „ČAK"). Dne 23. 10. 2019 byla v bytě stěžovatele provedena na základě příkazu soudkyně obvodního soudu domovní prohlídka. Tato domovní prohlídka byla vykonána v souvislosti s řízením vedeným u Celní správy České republiky, Generálního ředitelství cel. Toto řízení je vedeno pro podezření ze spáchání trestného činu zkrácení daně, poplatku nebo podobné povinné platby podle § 240 odst. 1, odst. 3 písm. a) zák. č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „tr. zákoník"). V tomto řízení je podezřelou mj. i manželka stěžovatele a zároveň též advokátní koncipientka v advokátní kanceláři stěžovatele, která má v současné době přerušen výkon koncipientské praxe z důvodu péče o dítě. Stěžovatel již při prvním výslechu před začátkem domovní prohlídky upozornil zasahující policisty, že je advokátem, že v daném bytě vykonává advokacii a že se v bytě nacházejí listiny a elektronika obsahující skutečnosti, na které se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta. V reakci na to byl přivolán zástupce ČAK a následně došlo k dobrovolnému vydání listin, které stěžovatel označil za nesouvisející s jeho advokátní praxí, s čímž zástupce ČAK souhlasil.

Zbylé listiny, které stěžovatel označil jako podléhající povinnosti mlčenlivosti, byly dále vytříděny zástupcem ČAK, přičemž u některých těchto listin zástupce ČAK neudělil policejnímu orgánu souhlas s tím, aby se s jejich obsahem seznámil. Učinil tak s odůvodněním, že tyto listiny zachycují právní službu podle § 1 odst. 2 zák. č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o advokacii"), a vztahuje se na ně tedy povinnost mlčenlivosti advokáta. Obdobně pak bylo postupováno i ve vztahu k zajištěné elektronice, kdy zástupce ČAK rovněž neudělil policejnímu orgánu souhlas k seznámení se s daty na elektronických nosičích, které byly využívány i pro pracovní účely a jako takové rovněž musí obsahovat skutečnosti, na něž se povinnost mlčenlivosti advokáta vztahuje. Policejní orgán tak pořídil bitové kopie, a tyto spolu s ostatními listinami, u nichž nebyl dán souhlas zástupce ČAK k seznámení se s jejich obsahem, zapečetil a odevzdal zástupci ČAK.

Opatřením soudce obvodního soudu bylo navrženo, aby byl rozhodnutím soudce městského soudu podle § 85b odst. 3 zák. č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „tr. řád"), nahrazen souhlas zástupce ČAK se seznámením se policejního orgánu s obsahem listin nacházejících se v prostorách, v nichž advokát vykonává advokacii, a to konkrétně listin a bitových kopií specifikovaných v tomto opatření s tím, že tyto listiny údajně neobsahují skutečnosti, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta. Návrh ze dne 4. 11. 2019 byl městskému soudu předložen dne 5. 11. 2019. Soudkyně městského soudu o návrhu rozhodla dne 18. 5. 2020 při veřejném zasedání za přítomnosti státní zástupkyně, zástupce ČAK, znalce, obhájce, prověřované osoby manželky stěžovatele i stěžovatele jako dotčené osoby tak, že částí výroku pod bodem A) u zajištěných listin návrh podle § 85b odst. 9 tr. řádu zamítla a částí výroku pod bodem B) u zajištěných bitových kopií postupem podle § 85b odst. 3 tr. řádu s odkazem na § 89 odst. 9 tr. řádu nahradila souhlas zástupce ČAK k seznámení se policejního orgánu s obsahem vybraných dat uložených na bitových kopiích pevných disků. Současně uložila soudnímu znalci, aby podle klíčových slov jmenovaných v napadeném usnesení takto předložená data popsal, nalezl v předaných souborech a zadokumentoval s tím, že znalecký posudek musí obsahovat pouze soubory a informace vztahující se k uvedeným klíčovým slovům. Pro splnění úkolu vymezil soud znalci zkoumání v datových nosičích časového rozmezí od 20. 3. 2018 do 23. 10. 2019. V protokolu o veřejném zasedání ze dne 18. 5. 2020 znalec závěrem uvedl, že po zpracování posudku předané bitové kopie pevných disků zapečetí a znalecký posudek s údaji předá soudu. Při veřejném zasedání byl vyslechnut znalec, obhájce navrhl zamítnutí návrhu, totéž učinil zástupce ČAK i stěžovatel, manželka stěžovatele se připojila k návrhu svého obhájce.

Základní důvod porušení ústavně zaručených práv stěžovatel spatřoval v tom, že soudkyně městského soudu se vůbec nezabývala obsahem bitových kopií pevných disků, u kterých nahradila souhlas zástupce ČAK a které bez jakéhokoli zkoumání jejich obsahu předala znalci, aby ten pomocí klíčových slov vybral relevantní data a tato rovnou poskytl policejnímu orgánu. Bitové kopie ze své podstaty neumožňují laikovi číst v jejich obsahu, což ostatně plyne již ze způsobu, jakým soudkyně dále uložila znalci, aby data obsažená v bitových kopiích zpracoval. Obsah dat uložených v bitových kopiích tak nemohl v tomto řízení být nijak přezkoumán po jejich obsahové stránce, a nemohla tak být zodpovězena ani otázka, zda se dat na nich obsažených týká povinnost advokátní mlčenlivosti, která je předmětem tohoto řízení. Stěžovatel v této souvislosti odkázal na nález Ústavního soudu ze dne 25. 11. 2010, sp. zn. II. ÚS 889/10 (N 237/59 SbNU 405), v němž se Ústavní soud zabýval právě otázkou přezkumu obsahu zajištěné elektroniky (mobilní telefony). Z citovaného nálezu Ústavního soudu podle stěžovatele plyne, že postup podle § 85b tr. řádu vyžaduje přiměřenou míru pečlivosti, a tato pečlivost vyžaduje určitý čas. Pokud se pak v řízení zkoumají elektronická data, je soudce povinen před rozhodnutím zajistit zpřístupnění dat na zajištěných nosičích. V případě stěžovatele **se soudkyně s obsahem bitových kopií vůbec neseznámila, a rozhodla tak zjevně bez znalosti jejich obsahu**, neboť data z těchto bitových kopií nebyla žádným způsobem extrahována či zpracována, a soudkyně tak objektivně vzato nemohla mít možnost posoudit, jaké dokumenty se na předmětných pevných discích, resp. jejich bitových kopiích, nacházejí, a zda tyto dokumenty podléhají povinnosti mlčenlivosti, či nikoli.

Stěžovatel dále namítal, že bylo porušeno jeho právo na řádný výkon advokacie, spadající pod právo podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost podle čl. 26 odst. 1 Listiny. Porušení tohoto základního práva podle něj vyplývá z toho, že jsou způsobem odporujícím zákonu zadržovány listiny a věci nezbytné k výkonu advokacie, a rovněž z toho, že je s nimi nakládáno způsobem, který neodpovídá standardům na jejich zabezpečení.

Podle stěžovatele jsou úvahy, kterými se soudkyně při vydání napadeného usnesení řídila, zjevně nesprávné, neodpovídající samé podstatě tohoto řízení, a rovněž zcela nepřezkoumatelné, neboť jejich odůvodnění absentuje. Jde přitom o rozhodnutí z ústavněprávního hlediska nepochybně zásadní, neboť ochrana poskytovaná třetím osobám pomocí institutu advokátní mlčenlivosti je nedílnou součástí právního státu.

Stěžovatel dále namítal, že je jako advokát v postavení osoby dotčené, a takové osobě svědčí v souladu s § 35 odst. 1 tr. řádu právo vyjádřit se k návrhu, který se jí týká. Toto právo stěžovatele však nebylo respektováno, a byla mu tak upřena možnost vyjádřit se k návrhu jako takovému a fakticky i právo konečného návrhu.

Stěžovatel současně poukázal na skutečnost, že v tomto druhu řízení nejsou zasažena toliko práva stěžovatele samotného, ale i širokého okruhu třetích osob, kterým jako advokát poskytuje právní služby a kterým je garantováno, že informace, jež advokátovi svěří, jsou ve zvláštní míře chráněny, a to i před orgány činnými v trestním řízení. Tento blíže nekonkretizovaný okruh osob skrze stěžovatele – advokáta čerpá právo na právní pomoc ve smyslu čl. 37 odst. 2 Listiny. Těmto osobám přitom v takto specifickém typu řízení není dán žádný prostředek k ochraně tohoto jejich práva, přičemž tyto osoby ani nemají reálnou možnost zásah do svých práv zjistit.

Za protiústavní považoval stěžovatel také následný postup orgánů činných v trestním řízení, spočívající v předání listin, o kterých bylo výše uvedeným způsobem rozhodnuto, ke znaleckému zkoumání, a dále pak již přímo orgánům činným v trestním řízení, které se tak s jejich obsahem budou moci seznámit.

Ústavní soud přezkoumal napadené rozhodnutí i postup městského soudu a dospěl k závěru, že **ústavní stížnost je důvodná**.

Ústavní soud poukázal na to, že problematice mlčenlivosti advokáta se Ústavní soud věnuje kontinuálně. Považuje ji za základní předpoklad pro poskytování právní pomoci v demokratickém právním státě. Profesní mlčenlivost a její dodržování advokátem musí požívat příslušné ochrany zejména v situacích, kdy může být ohrožena, jako jsou právě prohlídky u advokáta prováděné (též) podle § 85b tr. řádu. Prolomit mlčenlivost advokáta přitom může znamenat zásah jak

do zákonem daných povinností a práv advokáta souvisejících s výkonem jeho povolání, tak do práv jeho klientů. Soud rozhodující o návrhu na nahrazení souhlasu zástupce ČAK, umožňujícího seznámení orgánů veřejné žaloby s věcmi zajištěnými při prohlídce advokátní kanceláře, je jednak v postavení státního orgánu, jemuž je při zájmu státu na vedení konkrétního trestního řízení zvláště uložena povinnost ochrany základních práv a svobod (čl. 4 Ústavy České republiky), jednak v postavení ochránce fakticky neznámé skupiny osob, jež skrze mlčenlivost advokáta čerpají základní právo na právní pomoc podle čl. 37 odst. 2 Listiny [viz též nálezy Ústavního soudu ze dne 28. 8. 2009, sp. zn. II. ÚS 2894/08 (N 191/54 SbNU 361), a ze dne 25. 11. 2010, sp. zn. II. ÚS 889/10 (N 237/59 SbNU 405)]. Advokáti v demokratickém právním státě vykonávají zásadní úlohu spočívající v obhajobě stran sporu v soudním řízení, kterou by nebyli schopni zajistit, kdyby nemohli zaručit důvěrnost výměny informací (srov. rozsudek Evropského soudu pro lidská práva č. 12323/11 ze dne 6. 12. 2012 ve věci *Michaud proti Francii*). Výkon profese advokáta totiž vychází z důvěrného vztahu mezi advokátem a klientem a z důvěry klienta v mlčenlivost advokáta [srov. např. nález Ústavního soudu ze dne 9. 7. 2015, sp. zn. IV. ÚS 799/15 (N 128/78 SbNU 37)]. Nejde proto o výsadu advokáta, která by měla založit jeho vynětí z obecně platného a závazného právního řádu, nýbrž jde o povinnost uloženou advokátovi v zájmu jeho klientů a pro jejich ochranu. Svým významem je tedy institut mlčenlivosti advokáta součástí práv na právní pomoc a na spravedlivý proces.

Ústavní soud připomněl, že ve své judikatuře upozorňuje, že institut mlčenlivosti advokáta nesmí být zneužíván k páchání trestné činnosti. V takovém případě nepožívá ochrany. Profesní povinnost mlčenlivosti advokáta tak není nedotknutelná a může být za existence určitých okolností omezena. Podmínky, za kterých je tak možné učinit, určuje též § 85b tr. řádu upravující prohlídky v prostorách výkonu činnosti advokáta. Smyslem zákonné úpravy je mj. ochrana listin, které obsahují skutečnosti, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta, a ochrana práv třetích osob, kterým advokát poskytuje právní služby. **Rozhodování soudu o návrhu na nahrazení souhlasu zástupce ČAK s vydáním listin podle § 85b odst. 3 tr. řádu nemá za cíl stanovit, které ze zajištěných listin jsou důležité pro trestní řízení, v rámci něhož byla prohlídka advokátních prostor provedena, ale směřuje výlučně k posouzení toho, zda zajištěná listina obsahuje skutečnost, na kterou se vztahuje advokátova povinnost mlčenlivosti.** Jen ohledně listin, u nichž povinnost mlčenlivosti není soudem shledána, může být souhlas zástupce ČAK nahrazen, a tyto následně předány orgánu vykonávajícímu úkony v daném trestním řízení pro obeznámení se s jejich obsahem.

Ústavní soud v nálezu ze dne 22. 10. 2019, sp. zn. III. ÚS 702/17 (dostupný na http://nalus.usoud.cz, stejně jako další rozhodnutí zde citovaná), uvedl, že ochranu advokátní povinnosti mlčenlivosti, jako primární smysl úpravy obsažené v § 85b tr. řádu, není možné opomíjet ani při výkladu zákonné úpravy způsobu nakládání se zajištěnými listinami, resp. nosiči informací, o jejichž (ne)vydání ještě nebylo rozhodnuto. Zpřísněný režim nakládání s nimi se uplatní od momentu jejich zajištění a pokračuje i po podání návrhu na nahrazení souhlasu zástupce ČAK až do právní moci rozhodnutí soudu o podaném návrhu. Z § 85b odst. 7 tr. řádu se podává, že **soudce není oprávněn se seznámit se zajištěnými listinami dříve než ve veřejném zasedání nařízeném pro tento účel**. Soudce *„projedná bez zbytečného odkladu návrh ve veřejném zasedání a Komoře uloží, aby mu při něm předložila listiny, ohledně kterých se navrhovatel domáhá nahrazení souhlasu zástupce Komory k seznámení s jejich obsahem“*.

Pro úplnost Ústavní soud poznamenal, že podle § 85b odst. 12 tr. řádu se listinou rozumí jak písemnost či její část, tak i jiný nosič informací.

Ústavní soud poukázal na to, že relevantní problematikou se zabýval např. též v usneseních ze dne 20. 10. 2015, sp. zn. II. ÚS 3907/14, a ze dne 25. 11. 2015, sp. zn. I. ÚS 3905/14. V prvním z nich se uvádí, že seznam klíčových slov, poskytnutý policejním orgánem soudu pro zadání znalci za účelem elektronické selekce zájmových dat, slouží jako pomocné vodítko k vyčlenění – z enormního množství – těch dat, jež musí soud v řízení o nahrazení souhlasu zástupce ČAK přezkoumat. Ve druhém z usnesení se charakterizuje řízení podle § 85b tr. řádu jako sice nikoli typově kontradiktorní (jde o specifický postup v rámci přípravného řízení), ale provázené posílením ochrany nejdůležitějších práv a svobod jedince, jak bylo konstatováno již v nálezu ze dne 11. 12. 2013, sp. zn. I. ÚS 2208/13 (N 215/71 SbNU 517).

Ke stěžovatelem namítanému porušení práva podle čl. 13 Listiny Ústavní soud uvedl, že **v daném případě se soudkyně s obsahem bitových kopií neseznámila a ani reálně seznámit nemohla**, neboť měla k dispozici pouze klíčová slova od policejního orgánu a bitové kopie od zástupce ČAK, jež posléze předala znalci. Rozhodla tak bez znalosti obsahu nosičů informací; přístupná ještě nemohla být ani verze textu znalce, zúžená podle klíčových slov. Data z bitových kopií nebyla totiž ještě žádným způsobem extrahována či zpracována, a soudkyně tak objektivně nemohla mít možnost posoudit, jaké dokumenty se na předmětných pevných discích, resp. jejich bitových kopiích, nacházejí, a zda tyto dokumenty podléhají povinnosti mlčenlivosti, či nikoli. **Došlo tak ke svévolnému výkladu otázky advokátní mlčenlivosti a neseznámení se se všemi zajištěnými věcmi, o kterých bylo následně rozhodnuto** (soudkyně byla seznámena jen s těmi listinami sub A usnesení, u nichž souhlas ČAK nenahradila). **Porušení práva stěžovatele na ochranu listovního tajemství podle čl. 13 Listiny je tak podle Ústavního soudu zcela evidentní, neboť orgánům činným v trestním řízení bylo skrze výrok B usnesení výslovně umožněno porušit tajemství písemností a záznamů uchovávaných v soukromí a dosud chráněných advokátní povinností mlčenlivosti.** Jestliže soudkyně bez předchozího zkoumání předala bitové kopie znalci, aby ten sám na základě klíčových slov vyfiltroval pro předmětnou trestní věc relevantní data, a ta pak předal přímo – nebo snad prostřednictvím soudkyně, ale každopádně již bez veřejného zasedání – policejnímu orgánu, nelze podle Ústavního soudu tento postup považovat za ústavně konformní.

V nálezu Ústavního soudu ze dne 25. 11. 2010, sp. zn. II. ÚS 889/10 (N 237/59 SbNU 405), se výslovně, v analogické věci obsahu mobilních telefonů, uvádí, že *„obecný soud evidentně nedostál své povinnosti podrobně se seznámit se vše-*

mi listinami (mobilními telefony), které byly zajištěny v kanceláři advokáta a jež mají být vydány orgánům veřejné žaloby jako důkazy v trestním řízení. Přezkum obecného soudu proto v daném případě nebyl efektivní ochranou práv všech dotčených osob. Aby totiž byl, tak by si obecný soud musel před rozhodnutím zajistit zpřístupnění dat na zajištěných mobilních telefonech, jak teprve následně učinil policejní orgán." Ústavní soud v citované věci proto shledal ústavní stížnost opodstatněnou s odůvodněním, že *„obecný soud tím, že se řádně neseznámil se všemi věcmi zajištěnými při prohlídce advokátní kanceláře stěžovatele, především s mobilními telefony, na nichž mohly být údaje jiných klientů stěžovatele, vůči nimž měl povinnost mlčenlivosti, a tím, že svévolně vyložil otázku vzniku a trvání advokátní mlčenlivosti, porušil základní práva stěžovatele podle čl. 8 odst. 2, čl. 13 a čl. 26 odst. 1 Listiny*".

Ústavní soud konstatoval, že **právo stěžovatele podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost, zakotvené v čl. 26 odst. 1 Listiny, bylo taktéž porušeno**. Zde považoval za nutné předeslat, že podle nastalých okolností případu jde v dané věci především o akcent na negativní závazek státu nezasahovat do práva jednotlivce podnikat, tedy o důraz položený spíše na princip liberálního než sociálního státu (srov. opakovaně J. Wintr: Principy českého ústavního práva, 5. vydání, A. Čeněk, Praha 2020, str. 171-174). Ústavní soud ostatně podpořil tento náhled na čl. 26 odst. 1 Listiny, tehdy k právu na svobodnou volbu povolání, již v nálezu ze dne 25. 10. 2016, sp. zn. II. ÚS 443/16 (N 200/83 SbNU 209), podrobně v bodech 26-29 a 41 a násl. Za vzniklého skutkového i právního stavu je tedy podle Ústavního soudu přijatelné podrobit předmětný zásah soudu do stěžovatelova základního práva podle čl. 26 odst. 1 Listiny testu proporcionality. Postup obecného soudu tu ovšem nemůže obstát již ohledně legality (či nejpozději v prvním kroku testu proporcionality – vhodnosti omezení), neboť soud opomněl v době rozhodování své oprávnění, ale současně i povinnost se seznámit s obsahem listin (§ 85b odst. 1 tr. řádu), a tak nedostál své funkci chránit při rozhodování podle § 85b tr. řádu třetí osoby, resp. blíže neurčený okruh advokátových klientů. Stěžovatel se navíc ocitl jako advokát v krajně obtížné situaci: jeho povinnost mlčenlivosti, jež měla chránit komunikaci s klienty včetně důvěrných sdělení, byla porušena v důsledku protiústavního postupu soudu, čímž se stal stěžovatel pro své klienty nedobrovolně spíše potenciálním ohrožením než ochráncem jejich práv a oprávněných zájmů.

Porušení práva na soudní ochranu podle čl. 36 odst. 1 Listiny je podle Ústavního soudu patrné z odůvodnění tohoto nálezu, přičemž v popředí tu stojí nerespektování účelu řízení v podobě neseznámení se s obsahem nosičů informací při veřejném zasedání, což znamenalo nezákonné a protiústavní „předčasné" nahrazení souhlasu ČAK s podstatnou částí předmětu domovní prohlídky. Ohledně dalších komponentů spravedlivého procesu Ústavní soud jen dodal, že napadené usnesení je též zčásti nepřezkoumatelné. V relaci ke skutečné podstatě věci je totiž odůvodněno s mimořádnou stručností – nechybí sice podrobná deskripce průběhu řízení včetně výstupů z domovní prohlídky, avšak akcentován je daleko spíše jen význam předmětných nosičů informací pro trestní řízení jako takové. Svědčí o tom stručná formulace v závěru usnesení, podle níž dospěl soud ke svým závěrům studiem policejního spisu (a listin předložených zástupcem ČAK) a nyní má policejní orgán k dispozici materiály k postupu podle § 158 tr. řádu.

Ústavní soud uvedl, že v případech sofistikované hospodářské trestné činnosti je nucen posuzovat problematiku nakládání s velkým množstvím (soubory) dat, jež jsou za účelem objasnění trestné činnosti předmětem dokazování. Samotná tato skutečnost však nesmí být překážkou kvality důkazního procesu v jakékoli fázi trestního řízení, a nesmí tím trpět ani řádná obhajoba. V již citovaném nálezu sp. zn. III. ÚS 702/17 se v bodě 35 uvádí: *„Přibrání znalce za účelem selekce velkého souboru dat za pomoci klíčových slov je možné považovat za ústavně souladný způsob obeznámení se s informacemi pro posouzení jejich povahy z hlediska existence povinnosti mlčenlivosti k nim, i tato činnost znalce však musí být prováděna výlučně v průběhu veřejného zasedání, jelikož nosiče dat nemohou být před rozhodnutím o povaze informací na nich obsažených vydány nikomu, tj. ani znalci.*" Tyto závěry jsou z hlediska reálné možnosti naplnit znalecké zadání prakticky takřka nesplnitelné; ostatně totéž zmínil již samotný znalec při veřejném zasedání, kdy odhadl dobu splnění svého úkolu (prováděného mimo jednací síň) v řádu měsíců (lhůta mu nebyla výrokově stanovena). V daných souvislostech lze podle Ústavního soudu přiznat relevanci též námitkám příslušného krajského soudu, státního zastupitelství a Ministerstva spravedlnosti ve věci sp. zn. III. ÚS 702/17, jež předestírají týž problém a hovoří také o nedostatcích zákona (body 7, 8, 15 cit. nálezu). Pak by ovšem nesměřovalo k újmě procesní ekonomie, kdyby v nyní posuzované věci soudkyně odročila podle § 85b odst. 8 tr. řádu veřejné zasedání a po předložení znaleckého posudku v něm pokračovala. Nestalo-li se tak, pak musí Ústavní soud vzhledem k již učiněným závěrům konstatovat, že se stěžovatel, přítomný při veřejném zasedání, nemohl (k dispozici byla jen klíčová slova k nosičům informací, nikoli ještě data selektovaná znalcem pro soud k rozhodnutí) k věci řádně vyjádřit podle čl. 38 odst. 2 Listiny.

Ústavní soud dovodil, že právo stěžovatele na právní pomoc zaručené čl. 37 odst. 2 Listiny porušeno nebylo. Uvedené právo svědčí klientům advokáta, který pro ně vykonává právní služby, a proto může být – podle obsahu a důsledků rozhodnutí soudu – porušeno ve vztahu k nim jako nositelům označeného základního práva a jako potenciálně aktivně legitimovaným osobám.

Ústavní soud uvedl, že legitimním cílem rozhodování o nahrazení souhlasu ČAK k seznámení se s obsahem listin nalezených orgánem provádějícím úkon při prohlídce prostor, v nichž advokát vykonává advokacii, je v intencích § 85b tr. řádu především posílení ochrany klientů, vůči nimž má advokát povinnost mlčenlivosti. Na zmíněné ochraně se tak významně podílí soud, jenž je přitom obecně vázán veřejným zájmem na řádném zjištění skutkového stavu nezbytného pro rozhodnutí (§ 2 odst. 5 tr. řádu). Poměřování těchto hodnot, k němuž přistupuje zvážení právní pozice advokáta, je ve sporných případech předmětem interpretace. V nyní posuzované věci však obecný soud neobstál již v testu legality, neboť se s listinami, v rozsahu nezbytném pro vyhovující rozhodnutí podle § 85b odst. 7, 9 tr. řádu,

řádně neseznámil. Stanovení tzv. klíčových slov může být pouze podkladem pro závěr o obsahu listin z hlediska skutečností, ohledně nichž je dotčený advokát povinen zachovávat mlčenlivost. V případě nezbytnosti znaleckého posouzení tu mohou důkazní úkony směřovat jen po linii soud – znalec – soud s následným rozhodnutím, nikoli však po linii soud – usnesení o nahrazení souhlasu ČAK – znalec – soud – policejní orgán bez toho, že by se již mohli dotčený advokát a ČAK k důvodnosti nahrazení souhlasu po předložení znaleckého posudku vyjádřit.

Ústavní soud uzavřel, že **obecný soud tím, že se řádně neseznámil s listinami nalezenými při prohlídce prostor, v nichž stěžovatel vykonává advokacii, a přesto vyhověl návrhu na nahrazení souhlasu ČAK vůči orgánu provádějícímu úkon seznámit se s předmětnými listinami, ačkoli mohla být porušena advokátní povinnost mlčenlivosti, porušil základní práva stěžovatele** zaručená čl. 13, čl. 26 odst. 1, čl. 36 odst. 1 a čl. 38 odst. 2 Listiny. **Proto Ústavní soud ústavní stížnosti vyhověl a napadené usnesení městského soudu zrušil** [§ 82 odst. 2 písm. a) a odst. 3 písm. a) zák. č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o Ústavním soudu")].

Ústavní soud dále podle § 82 odst. 3 písm. b) zákona o Ústavním soudu vyhověl zbylé části návrhu stěžovatele a rozhodl, že **městskému soudu se zakazuje pokračovat v porušování práv stěžovatele a přikazuje se mu, aby obnovil stav před porušením práv tím, že k rozhodnutí o návrhu na nahrazení souhlasu zástupce ČAK podanému v předmětném řízení nebude přihlížet**. Při rozhodování Ústavní soud zohlednil, že poté, co bylo městským soudem vydáno nyní zrušené usnesení, nutně proběhly či ještě mohou proběhnout další úkony spočívající v nakládání s nosiči dat bez toho, že by ČAK, jež v řízení podle § 85b tr. řádu disponuje s nosiči dat vůči soudu, mohla jakkoli reagovat. Městskému soudu bylo proto uloženo, aby předmětné nosiče dat (jež si musí eventuálně vyžádat, podle stavu věci, od jiných orgánů činných v trestním řízení) bezodkladně vrátil ČAK.

✤ Rozhodnutí zpracovala JUDr. RENATA RÁZKOVÁ, Ph.D., asistentka soudce Ústavního soudu.

Nejvyšší správní soud:

Zrušení povolení insolvenčního správce pro pozbytí podmínky bezúhonnosti

Ministerstvo spravedlnosti zruší povolení nebo zvláštní povolení k výkonu činnosti insolvenčního správce fyzické osobě, která přestane splňovat podmínku bezúhonnosti ve smyslu § 6 odst. 1 písm. d) zák. č. 312/2006 Sb., o insolvenčních správcích. Nemá přitom možnost správního uvážení, a nezkoumá tedy okolnosti, kvůli nimž pozbyl insolvenční správce bezúhonnosti.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 1. 2021, č. j. 5 As 320/2020-55

K věci:

Kasační stížností se žalovaný (stěžovatel – Ministerstvo spravedlnosti) domáhal zrušení rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 10. 9. 2020, č. j. 11 A 2/2019-191. Městský soud tímto rozsudkem zrušil rozhodnutí ministra spravedlnosti ze dne 19. 12. 2018 a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

Tímto rozhodnutím ministr spravedlnosti zamítl rozklad žalobkyně proti rozhodnutí stěžovatele ze dne 12. 10. 2018, kterým zrušil žalobkyni povolení vykonávat činnost insolvenčního správce (dále též „povolení") podle § 13 odst. 1 písm. a) ve spojení s § 6 odst. 1 zákona o insolvenčních správcích, neboť nesplňovala podmínku bezúhonnosti ve smyslu § 7 odst. 1 písm. d) tohoto zákona; žalobkyně byla totiž v posledních pěti letech jedním ze dvou společníků a současně statutárním orgánem právnické osoby E. a partneři, v. o. s., v likvidaci, o jejímž úpadku bylo v insolvenčním řízení pravomocně rozhodnuto usnesením Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 25. 5. 2018, č. j. KSHK 40 INS 15713/2016-A-75.

Žalovaný vydal rozhodnutí o zrušení povolení ve správním řízení zahájeném z moci úřední *(ex offo)*, jemuž předcházelo ústní podání do protokolu učiněné samotným insolvenčním správcem – tedy žalobkyní, která stěžovateli sdělila, že u společnosti E. a partneři, v. o. s., v likvidaci, v níž do 31. 12. 2013 působila jako společník a statutární orgán, byl výše uvedeným usnesením Krajského soudu v Hradci Králové zjištěn úpadek a prohlášen konkurs na majetek této společnosti. Současně žalobkyně uvedla, že tak činí z opatrnosti v souladu se svojí informační povinností podle § 14 odst. 1 zákona o insolvenčních správcích, a vyjádřila přesvědčení, že u ní nedošlo ke ztrátě bezúhonnosti. Stěžovatel byl ovšem opačného názoru. Proto vydal rozhodnutí o zrušení povolení žalobkyně, která proti němu podala rozklad.

Ministr spravedlnosti rozklad zamítl, neboť měl stejně jako stěžovatel za to, že žalobkyně přestala splňovat podmínku bez-

úhonnosti – a to právě v důsledku úpadku společnosti E. a partneři, v. o. s., v likvidaci. Zákon o insolvenčních správcích v tomto případě nepřipouští žádnou diskreci a nedává správnímu orgánu možnost jakkoli zkoumat okolnosti úpadku a případně zohlednit, zda původcem úpadku E. a partneři, v. o. s., v likvidaci, byla žalobkyně, anebo M. E. jako druhý společník a statutární orgán této společnosti. Skutečnost, že žalobkyně úpadek nezavinila, dokládala mj. analýzou stávajícího stavu insolvenčního řízení s tím, že zjištěný úpadek je pouze formální a jeho původcem je právě pan E., který je současně likvidátorem jmenované společnosti a svými kroky již dříve přiměl žalobkyni k ukončení spolupráce a její účasti v této společnosti; k tomu žalobkyně navrhovala množství důkazů, které ministr spravedlnosti neprovedl, neboť na výsledek řízení nemohly mít vliv.

Proti rozhodnutí ministra spravedlnosti podala žalobkyně žalobu, kterou městský soud rozsudkem ze dne 19. 6. 2019, č. j. 11 A 2/2019-83, zamítl jako nedůvodnou dle § 78 odst. 7 s. ř. s. V odůvodnění vyšel městský soud z toho, že § 13 odst. 1 písm. a) zákona o insolvenčních správcích neposkytuje stěžovateli žádný prostor pro správní uvážení. Pakliže jsou naplněny obě podmínky, tj. (i) existence pravomocného rozhodnutí insolvenčního soudu o úpadku právnické osoby, v níž insolvenční správce působil jako statutární orgán, a (ii) působení insolvenčního správce jako statutárního orgánu takové právnické osoby kdykoli v průběhu posledních pěti let, stěžovatel insolvenčnímu správci povolení zruší. Okolnosti vzniku úpadku nejsou relevantní. Aplikované ustanovení zákona o insolvenčních správcích neshledal městský soud protiústavním. Současně uvedl, že ministr spravedlnosti řádně vypořádal všechny námitky žalobkyně a navrhované důkazy nemohly ovlivnit rozhodnutí ve věci samé; nepochybil proto, když k jejich provedení nepřistoupil. Městský soud se vypořádal i s dalšími tvrzenými procesními pochybeními, zejm. ve vztahu k jednání rozkladové komise; tyto námitky rovněž shledal nedůvodnými.

Uvedený rozsudek městského soudu byl na základě kasační stížnosti žalobkyně zrušen a věc byla vrácena městskému soudu k dalšímu řízení; viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 11. 2019, č. j. 5 As 206/2019-63, kterým byla kasační stížnost žalobkyně shledána důvodnou, neboť nebyly splněny podmínky pro zamítnutí žaloby bez jednání. Městský soud tak zatížil řízení vadou, jež mohla mít za následek nezákonné rozhodnutí ve věci samé [§ 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.]. Nejvyšší správní soud dále uvedl, že s ohledem na zjištěné procesní pochybení by bylo předčasné vyjadřovat se k dalším kasačním námitkám směřujícím k otázce bezúhonnosti žalobkyně.

V dalším řízení městský soud – vázán zrušujícím rozsudkem Nejvyššího správního soudu – nařídil jednání na 13. 2. 2020. Toto jednání bylo odročeno na neurčito, neboť žalobkyně uplatnila námitku podjatosti všech soudců 11. senátu městského soudu rozhodujících v dané věci a tato námitka byla předložena Nejvyššímu správnímu soudu. Usnesením ze dne 5. 3. 2020, č. j. Nao 34/2020-158, Nejvyšší správní soud rozhodl tak, že dotčení soudci městského soudu (Mgr. Marek Bedřich, JUDr. Hana Veberová a JUDr. Jitka Hroudová) nejsou z projednávání a rozhodování ve věci vyloučeni. Následně **městský soud nařídil jednání na 10. 9. 2020 a po jeho skončení vyhlásil rozsudek, kterým napadené rozhodnutí ministra spravedlnosti zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení** dle § 78 odst. 1 a 4 s. ř. s.

Městský soud v tomto rozsudku dospěl k závěru, který je zásadně odlišný od závěru, jejž vyslovil ve svém prvním rozsudku, neboť po doplnění žalobních tvrzení a argumentace ze strany žalobkyně shledal důvodnou námitku týkající se nesprávné interpretace a aplikace § 13 odst. 1 písm. a) zákona o insolvenčních správcích. Ani v tomto druhém rozsudku městský soud neshledal dané ustanovení neústavním, nicméně dospěl k závěru, že žalobkyní nastolenou problematickou otázku lze vyřešit výkladem. Jakkoli v řízení o zrušení povolení vykonávat činnost insolvenčního správce nelze zpochybnit účinky pravomocného rozhodnutí insolvenčního soudu o úpadku společnosti E. a partneři, v. o. s., v likvidaci, nelze bez dalšího ani odhlédnout od zjištění a náležitého posouzení okolností vypovídajících o tom, kdo se na úpadku této společnosti podílel a jaké byly okolnosti prohlášení úpadku – a to tím spíše, že žalobkyně nezůstala procesně pasivní, ale navrhovala důkazy, které měly objasnit, jakou měrou se osobně vůbec mohla na úpadku společnosti podílet. Odkázal přitom na důvodovou zprávu k návrhu novely zákona o insolvenčních správcích provedené zákonem č. 64/2017 Sb., z níž plyne, že *„dopustí-li se insolvenční správce vážného porušení povinnosti podle insolvenčního zákona, zákona o insolvenčních správcích nebo kontrolního řádu, může mu být zrušeno povolení nebo zvláštní povolení (dále jen ‚povolení'). Ministerstvo ke zrušení povolení přistoupí tehdy, dosahuje-li míra škodlivosti protiprávního jednání insolvenčního správce takové intenzity, že samotné potrestání insolvenčního správce za spáchání správního deliktu není s to do budoucna zamezit insolvenčnímu správci v pokračování v nežádoucím jednání."* K tomu městský soud doplnil, že žalobkyně je fyzickou osobou, která vykonávala až dosud funkci insolvenční správkyně, a poukázal na to, že nelze zcela odhlédnout od skutečného jednání, kterého se dopustila, případně od subjektivní stránky tohoto jednání.

Stěžovatel, potažmo ministr spravedlnosti, proto podle městského soudu pochybil, pokud se nezabýval okolnostmi úpadku společnosti E. a partneři, v. o. s., v likvidaci, který žalobkyně podle svého tvrzení nijak nezapříčinila. Pokud jde o namítané vady řízení, tyto městský soud důvodnými neshledal; dle jeho názoru je napadené rozhodnutí výsledkem řízení, které nevykazuje vady, jež by byly způsobilé zasáhnout do práv a právem chráněných zájmů žalobkyně.

Proti uvedenému rozsudku podal stěžovatel kasační stížnost. Navrhl, aby Nejvyšší správní soud tento rozsudek zrušil a věc vrátil městskému soudu k dalšímu řízení. V závěru kasační stížnosti uplatnil též návrh na přiznání odkladného účinku, který Nejvyšší správní soud usnesením ze dne 12. 11. 2020, č. j. 5 As 320/2020-43, zamítl. Neshledal naplnění základní podmínky spočívající v existenci újmy na straně stěžovatele; současně však poznamenal, že kasační stížnost projedná a rozhodne o ní přednostně podle § 56 odst. 1 *in fine* ve spojení s § 120 s. ř. s., neboť k tomu shledal závažné důvody (dané zejména povahou věci, jakož i tím, že již jednou v této věci rozhodoval).

Nejprve stěžovatel namítal nepřezkoumatelnost rozsudku spočívající v jeho nesrozumitelnosti, resp. jiné vadě řízení před městským soudem, jež způsobuje nezákonné rozhodnutí o věci samé [§ 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.]. Nyní napa-

dený (zrušující) rozsudek je podle stěžovatele v přímém rozporu se zásadou legitimního očekávání a předvídatelnosti soudního rozhodování, neboť se v něm městský soud odchýlil od svého původního právního názoru prezentovaného v předchozím (zamítavém) rozsudku, aniž tento postup jakkoli zdůvodnil. Současně **stěžovatel poukázal na to, že městský soud nezohlednil jeho vyjádření k návrhu na přiznání odkladného účinku žalobě a v něm prezentovanou argumentaci týkající se mj. toho, že v daném případě nebyl nadán správním uvážením**. Toto je klíčová otázka celého řízení a její zodpovězení bude mít významný přesah do správní praxe stěžovatele, jemuž na základě nesrozumitelného zdůvodnění městského soudu není jasné, jak má zkoumat okolnosti úpadku společnosti E. a partneři, v. o. s., v likvidaci, v němž byla žalobkyně v minulosti statutárním orgánem. Městský soud na jedné straně uvedl, že účinky pravomocného rozhodnutí insolvenčního soudu o úpadku nelze popřít, ale zároveň uvedl, že stěžovatel má zkoumat podíl žalobkyně na úpadku a jeho okolnosti, což přísluší právě insolvenčnímu soudu.

S výhradou výše popsaných vad předestřel stěžovatel též meritorní argumentaci napadající nezákonnost spočívající v nesprávném posouzení právní otázky městským soudem v předcházejícím řízení [§ 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.]. Stěžovatel odkázal na relevantní právní úpravu a zpochybnil, že by měl i při splnění zákonem předvídaných podmínek možnost správního uvážení, zda žalobkyni povolení pro výkon činnosti insolvenčního správce zruší, či nikoli. Výklad § 13 odst. 1 zákona o insolvenčních správcích provedený městským soudem s odkazem na důvodovou zprávu k zákonu č. 64/2017 Sb. považuje stěžovatel za nepřípustný; tímto zákonem byl totiž novelizován pouze § 13 odst. 2 zákona o insolvenčních správcích, který skutečně správní úvahu stěžovatele předpokládá. Naopak § 13 odst. 1 zákona o insolvenčních správcích od počátku obsahuje formulaci *„ministerstvo zruší“*, nikoli *„může zrušit“*, jak je tomu v odst. 2 daného ustanovení. Není zde tedy jakýkoli prostor pro diskreci rozhodujícího správního orgánu. **Právní úprava nepřipouští dvojí výklad a žalobkyně ve výsledku vlastně napadá její přísnost a nesoulad s ústavním pořádkem.** Stěžovatel zopakoval, že ke zkoumání úpadku a jeho příčin je příslušný toliko insolvenční soud a v tomto ohledu se jedná o typický případ předběžné otázky; její řešení mu nepřísluší, je vázán rozhodnutím insolvenčního soudu a sám nemůže duplicitně zkoumat okolnosti úpadku. Stejně tak nemůže stěžovatel zkoumat subjektivní stránku, neboť podstatou věci není pochybení žalobkyně, ale skutečnost, že přestala splňovat jednu z podmínek pro výkon činnosti insolvenčního správce.

Žalobkyně ve svém vyjádření ke kasační stížnosti odmítla namítané vady řízení jako nedůvodné a poukázala na to, že městský soud po zralé úvaze přisvědčil její argumentaci, srozumitelně se vyjádřil ke všem pochybením stěžovatele a vysvětlil, jak má v dalším řízení postupovat při zkoumání splnění podmínky bezúhonnosti. Ta je upravena v § 7 odst. 1 písm. d) zákona o insolvenčních správcích, nikoli v § 13 odst. 1 uvedeného zákona, k němuž vztahuje svoji argumentaci stěžovatel. Nepřihlédnutí k širším souvislostem věci a okolnostem úpadku společnosti, jejímž statutárním orgánem žalobkyně byla – v době rozhodování stěžovatele – před více než 4,5 lety, je podle jejího názoru projevem přepjatého formalismu, který popírá zákonem chráněný zájem na tom, aby činnost insolvenčního správce nevykonávaly fyzické osoby, u nichž je namístě pochybovat o jejich schopnosti řádně spravovat majetek třetích osob. Takovou osobou žalobkyně není, neboť společnost E. a partneři, v. o. s., v likvidaci, se do úpadku jejím počínáním nedostala, což stěžovatel odmítl vzít v úvahu. Navrhla proto, aby Nejvyšší správní soud napadené rozhodnutí městského soudu *„jako věcně správné potvrdil“*.

Podáním ze dne 26. 1. 2021 žalobkyně své předchozí vyjádření doplnila. Zpochybnila výklad stěžovatele ohledně absence správního uvážení a odkázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 4. 2018, č. j. 10 As 174/2017-27, č. 3749/2018 Sb. NSS, podle něhož k automatickému následku v žádném případě nevede to, že zákon nestanoví žádná kritéria pro užití správního uvážení. Současně upozornila na problém použití tzv. neurčitého právního pojmu v § 7 odst. 1 písm. d) zákona o insolvenčních správcích s tím, že zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), zná několik pravomocných rozhodnutí v insolvenčním řízení o úpadku dlužníka [(i) „pozitivní“ podle § 136 insolvenčního zákona a (ii) „negativní“ podle § 142 a 158 insolvenčního zákona]. Žalobkyně dále zpochybnila, že by stěžovatel nemohl zkoumat okolnosti úpadku, včetně subjektivní stránky věci, jak mu uložil městský soud. Jeho rozsudek považuje za přezkoumatelný, plně srozumitelný, a tvrdí-li stěžovatel opak, jde jen o neochotu akceptovat ho a snahu „udržet“ svou praxi.

Nejvyšší správní soud rozsudek Městského soudu v Praze zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

Podstatou věci je otázka zrušení povolení vykonávat činnost insolvenčního správce z důvodu ztráty bezúhonnosti. Zrušení povolení nebo zvláštního povolení pro výkon činnosti insolvenčního správce je upraveno v § 13 zákona o insolvenčních správcích, podle něhož platí:

„(1) Ministerstvo zruší

a) povolení insolvenčnímu správci, který nesplňuje některou z podmínek podle § 6 odst. 1 nebo podle § 8 odst. 1, nebo

b) zvláštní povolení insolvenčnímu správci, který nesplňuje některou z podmínek podle § 6 odst. 2 nebo podle § 8 odst. 2.

(2) Ministerstvo může zrušit povolení nebo zvláštní povolení insolvenčnímu správci, který závažným způsobem porušil nebo opakovaně porušuje povinnost stanovenou tímto zákonem, kontrolním řádem nebo insolvenčním zákonem.“

Ministerstvo spravedlnosti – tedy stěžovatel – v případě žalobkyně zrušil její povolení vykonávat činnost insolvenčního správce s odkazem na § 13 odst. 1 písm. a) zákona o insolvenčních správcích. Z logiky tohoto ustanovení je jasné, že insolvenční správce musí po dobu výkonu své funkce splňovat veškeré podmínky podle § 6 odst. 1 zákona o insolvenčních správcích, na základě nichž mu bylo vydáno povolení insolvenčního správce jako fyzické osobě (pozn.: podmínky podle § 8 odst. 1 zákona o insolvenčních správcích se vztahují k vydání povolení insolvenčního správce veřejné obchodní společnosti a zahraniční společnosti). V opačném případě, pokud insolvenční správce přestane některou z podmínek

splňovat, stěžovatel mu zruší povolení, jako se to stalo v nyní posuzovaném případě. Žalobkyně totiž podle stěžovatele přestala splňovat podmínku bezúhonnosti podle § 6 odst. 1 písm. d) ve spojení s § 7 odst. 1 písm. d) zákona o insolvenčních správcích, jenž stanoví, že tuto podmínku *„nesplňuje fyzická osoba, která byla v posledních 5 letech statutárním orgánem nebo členem statutárního orgánu právnické osoby, o jejímž úpadku bylo v insolvenčním řízení pravomocně rozhodnuto“*.

Citované ustanovení je jednou z hypotéz, jejichž negativním výčtem vlastně zákonodárce definoval splnění podmínky bezúhonnosti insolvenčního správce, což je základem sporu mezi stěžovatelem a žalobkyní. Sporné přitom není samotné naplnění této hypotézy, protože usnesením Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 25. 5. 2018, č. j. KSHK 40 INS 15713/2016-A-75, bylo ke dni 4. 6. 2018 pravomocně rozhodnuto o úpadku společnosti E. a partneři, v. o. s., v likvidaci, jejímž statutárním orgánem žalobkyně byla do dne 31. 12. 2013, tedy v posledních 5 letech přede dnem vydání žalobou napadeného rozhodnutí. Konkrétně Krajský soud v Hradci Králové ve výroku I. uvedeného usnesení rozhodl, že zjišťuje úpadek společnosti E. a partneři, v. o. s., v likvidaci, a toto své rozhodnutí o úpadku podle § 136 odst. 1 insolvenčního zákona současně – s odkazem na § 148 odst. 1 insolvenčního zákona – spojil s prohlášením konkursu na majetek jmenované společnosti (výrok II.). Nejvyšší správní soud proto nemá pochyb o naplnění hypotézy § 7 odst. 1 písm. d) zákona o insolvenčních správcích; ta sice pojem pravomocné rozhodnutí o úpadku nijak blíže nevymezuje, nicméně nejedná se o tzv. neurčitý právní pojem, jehož aplikace by s sebou nesla nutnost vzít v úvahu všechna potenciálně možná rozhodnutí o insolvenčním návrhu. Z povahy věci i z dikce daného ustanovení je zcela jasné, že se jedná o „pozitivní“ rozhodnutí o úpadku – tedy, je-li zjištěno, že dlužník je v úpadku, a nic na tom nemění fakt, že o insolvenčním návrhu může být rozhodnuto i jiným způsobem, jak naznačuje žalobkyně (zastavením řízení, odmítnutím či zamítnutím návrhu nebo rozhodnutím o tom, že dlužník není v úpadku – viz § 142 a 158 insolvenčního zákona).

Podstata problému tkví v tom, zda naplnění hypotézy znamená zrušení povolení insolvenčnímu správci bez dalšího, anebo zákon o insolvenčních správcích připouští diskreční pravomoc stěžovatele, jak dovodil městský soud. Dle jeho názoru je třeba zkoumat nejen splnění hypotézy § 7 odst. 1 písm. d) zákona o insolvenčních správcích, ale také to, za jakých okolností k tomu došlo a nakolik je vůbec úpadek společnosti E. a partneři, v. o. s., v likvidaci, přičitatelný žalobkyni jako bývalému společníkovi a statutárnímu orgánu této společnosti.

Nejvyšší správní soud tento právní názor nesdílí. Ust. § 7 odst. 1 zákona o insolvenčních správcích je svojí povahou definiční právní normou, která má v mechanismu veřejnoprávní regulace velmi důležité postavení – pod písm. a) až g) totiž obsahuje pojmové (negativní) vymezení podmínky bezúhonnosti insolvenčního správce. Bez splnění této podmínky nelze vůbec vydat povolení k výkonu činnosti insolvenčního správce; srov. *a contrario* § 6 odst. 1 písm. d) zákona o insolvenčních správcích, podle něhož *„na návrh vydá Ministerstvo spravedlnosti (dále jen ‚ministerstvo‘) povolení fyzické osobě, která je bezúhonná“*.

Bezúhonnost je – stejně jako např. plná způsobilost k právním úkonům, vysokoškolské vzdělání, odborná praxe či vykonání zkoušky insolvenčního správce – jednou z podmínek, které je potřeba v případě fyzické osoby splňovat nejen „na počátku“, tj. při samotném vydání povolení insolvenčního správce, ale i „v průběhu“, tj. po celou dobu platnosti povolení insolvenčního správce; tato doba je ze zákona omezena na pět let s možností prodloužení (§ 6 odst. 5 zákona o insolvenčních správcích). To znamená, že **přestal-li insolvenční správce jako fyzická osoba splňovat podmínku bezúhonnosti v době platnosti svého povolení, pak mu stěžovatel toto povolení zruší**. Tomu odpovídá § 13 odst. 1 písm. a) zákona o insolvenčních správcích, jehož znění nepřipouští žádný jiný výklad, a to nejen z hlediska jazykového (gramatického). **Citované ustanovení je zcela jednoznačné a nepřipouští žádné správní uvážení stěžovatele** – ten povolení insolvenčnímu správci *„zruší“* (tj. má povinnost je zrušit), nesplňuje-li některou z podmínek v § 6 odst. 1 zákona o insolvenčních správcích (viz výše).

Jazykový výklad odpovídá i vnitřní logice a systematice zákona, která byla naznačena shora a je založena na tom, že podmínky pro vydání povolení insolvenčního správce je nutné splňovat po celou dobu platnosti tohoto povolení. Není-li tomu tak, nedochází sice bez dalšího k zániku povolení ze zákona *(ex lege)*, ale je vedeno správní řízení, jehož předmětem je právě ověření, zda insolvenční správce podmínky pro výkon své činnosti skutečně splňuje, či nikoli. Nic dalšího předmětem řízení není a ani být nemůže, jak mylně dovozuje městský soud i žalobkyně. Odkaz žalobkyně na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 4. 2018, č. j. 10 As 174/2017-27, č. 3749/2018 Sb. NSS, je zcela nepřípadný, neboť v nyní souzené věci se jedná o to, že zákon užití uvážení správního orgánu vůbec nepřipouští, nikoli o situaci, kdy zákon správní uvážení předpokládá, ale nestanoví pro ně bližší kritéria, jako tomu bylo v případě, kterým se zabýval uvedený rozsudek (pozn.: jednalo se o otázku aplikace správního uvážení při zadržení řidičského průkazu do doby pravomocného rozhodnutí o přestupku řidiče, kdy zákon rozhodujícímu orgánu správní uvážení jednoznačně svěřoval).

Městský soud svůj výklad založil mj. na odkazu na důvodovou zprávu k návrhu novely zákona o insolvenčních správcích provedené zákonem č. 64/2017 Sb.; viz sněmovní tisk č. 785/0, důvodová zpráva, II. zvláštní část, část čtvrtá, k bodu 19 a 23, 7. volební období 2013-2017, digitální repozitář, www.psp.cz.

Tento historický výklad vycházející z uvedené důvodové zprávy je mylný. Zákonem č. 64/2017 Sb. byl sice s účinností od 1. 7. 2017 novelizován § 13 zákona o insolvenčních správcích, nikoli však v odst. 1, nýbrž v odst. 2, který upravuje zrušení povolení insolvenčního správce z důvodu opakovaného nebo závažného porušení jeho povinností. O to se ovšem v případě žalobkyně nejednalo. Zrušení jejího povolení nebylo důsledkem porušení povinností insolvenčního správce, nýbrž důsledkem nesplnění podmínky bezúhonnosti, u něhož daný zákon žádnou diskreci nepředpokládá. Ostatně potvrzuje to i samotný úmysl zákonodárce zcela zřetelně vyjádřený v důvodové zprávě k návrhu zákona o insolvenčních správcích, jenž se v dané otázce od současného znění nijak podstatně neodlišoval. Naopak, shodně vycházel z toho, že vydání povolení insolvenčního správce je konstitutivním aktem, který stěžovatel zruší, pokud insolvenční správce nesplňuje některou z podmí-

nek podle § 6 odst. 1 zákona o insolvenčních správcích – v podrobnostech srov. sněmovní tisk č. 1192/0, důvodová zpráva, B/zvláštní část, 4. volební období 2002-2006, digitální repozitář, www.psp.cz, podle níž *„vydání povolení je konstitutivní akt, kterým se zakládá oprávnění být ustanoven insolvenčním správcem podle insolvenčního zákona. Povolení nebo zvláštní povolení se vydává na návrh, který musí obsahovat některé náležitosti a podává se ministerstvu. To v dalším řízení postupuje podle zák. č. 500/2004 Sb., správní řád.* [...] *V případech, kdy insolvenční správce přestane splňovat některou z podmínek pro vydání povolení nebo zvláštního povolení, ministerstvo takové povolení zrušit musí – prostor pro správní uvážení je nulový."*

Stěžovatel v nyní souzené věci není nadán správním uvážením, v jehož rámci by mohl zohlednit subjektivní stránku jednání žalobkyně a její zavinění ve vztahu k úpadku společnosti E. a partneři, v. o. s., v likvidaci. Obdobně zde nemá místo ani materiální korektiv společenské škodlivosti či jiný institut související se správněprávní odpovědností. Za její základ je považováno protiprávní jednání, za které lze uložit sankci. Zrušení povolení insolvenčního správce podle § 13 odst. 1 písm. a) zákona o insolvenčních správcích však žádnou sankcí není. Jde o prostý důsledek toho, že insolvenční správce přestal splňovat některou z podmínek pro vydání povolení insolvenčního správce, což Nejvyšší správní soud nevnímá jako problematické ani z hlediska teleologického výkladu.

Jak již naznačila žalobkyně ve vyjádření ke kasační stížnosti, hlavním smyslem a účelem zákona o insolvenčních správcích je snaha garantovat určitou osobnostní i odbornou způsobilost osob vykonávajících činnosti insolvenčních správců. Tuto způsobilost lze jistě zpochybnit u osob, které nemají schopnost řádně hospodařit a spravovat svůj vlastní majetek či majetek třetích osob. Jednotlivé hypotézy v § 7 odst. 1 písm. b), c) a d) zákona o insolvenčních správcích proto v rámci splnění podmínky bezúhonnosti zohledňují, aby nebyl v úpadku přímo sám insolvenční správce či právnická osoba, na jejímž řízení se insolvenční správce podílel. Žalobkyně tvrdí, že takovou osobou není. Odkazuje přitom na spory s M. E., jakožto druhým společníkem a statutárním orgánem společnosti E. a partneři, v. o. s., v likvidaci, pro které již není statutárním orgánem jmenované společnosti a svoji účast v ní již dávno ukončila.

K tomu nelze než konstatovat, že stěžovatel stejně jako ministr spravedlnosti vyšel z toho, že žalobkyně byla jedním ze dvou společníků a současně statutárních orgánů společnosti E. a partneři, v. o. s., v likvidaci, do 31. 12. 2013. V souladu se zněním § 7 odst. 1 písm. d) zákona o insolvenčních správcích měl tedy důvodně za to, že žalobkyně podmínku bezúhonnosti nesplňuje, neboť dosud neuplynul časový test 5 let – a to nejen v době nabytí právní moci rozhodnutí insolvenčního soudu o úpadku dané společnosti (4. 6. 2018), ale ani v době vydání rozhodnutí ministra spravedlnosti ze dne 19. 12. 2018, které nabylo právní moci tentýž den. Zkrátka, skutkový i právní stav v době vydání žalobou napadeného rozhodnutí byl takový, že podmínky pro zrušení povolení žalobkyně podle § 13 odst. 1 písm. a) zákona o insolvenčních správcích splněny byly, a nic na tom nemění ani skutečnost, že žalobkyně již dlouhou dobu není statutárním orgánem společnosti E. a partneři, v. o. s., v likvidaci.

Rozhodující je, že žalobkyně byla společníkem a statutárním orgánem uvedené veřejné obchodní společnosti, u níž byl zjištěn úpadek, což je logicky přičitatelné právě jí, neboť ze své pozice se podílela na jejím obchodním vedení a řízení, včetně navazování vnějších vztahů. Vnitřní spory s druhým společníkem a současně statutárním orgánem v tomto směru nejsou nijak relevantní; jde o spory soukromoprávní povahy a správní orgány ani správní soudy nejsou povolány k tomu, aby je řešily. Bylo na žalobkyni, jakého společníka si zvolí pro své podnikání formou veřejné obchodní společnosti, jejíž podstatou je, že každý z jejích společníků nese zprostředkovaně odpovědnost i za veškerá jednání ostatních společníků za tuto společnost, byť se na něm přímo nepodílí a nutně na něm nemusí mít žádnou bezprostřední vinu. Stejně tak bylo pouze na žalobkyni, aby v případě vnitřních sporů s druhým společníkem zvážila svoji účast ve společnosti a případně ji ukončila. Učinila-li tak žalobkyně k 31. 12. 2013, zákonem o insolvenčních správcích předpokládaný časový test trval až do 31. 12. 2018.

Nejvyšší správní soud připouští, že se jedná o poměrně dlouhou dobu. Nicméně tato doba vychází z jisté setrvačnosti kroků, které při řízení obchodní společnosti s péčí řádného hospodáře žalobkyně učinila nebo učinit mohla, a jako takovou ji nelze mít za iracionální nebo nepřiměřeně přísnou. Pořád totiž platí zásada *„lex dura, sed lex"* – tedy tvrdý zákon, ale zákon, a Nejvyšší správní soud ho neshledává protiústavním.

Jedná se o právní úpravu sice přísnou, nikoli však nevhodnou nebo nepotřebnou – takto nastavená veřejnoprávní regulace přístupu k výkonu činnosti insolvenčního správce nepochybně obstojí především z hlediska organizačně-preventivního, neboť eliminuje situace, aby povolením insolvenčního správce disponovaly osoby, u nichž jsou dány důvodné pochybnosti ohledně jejich schopnosti řádně spravovat majetek. Tím přispívá k naplňování shora zmíněného smyslu a účelu zákona o insolvenčních správcích a Nejvyšší správní soud neshledal, že by se tak dělo ve zjevném rozporu s požadavkem přiměřenosti.

Postavení insolvenčního správce je velmi specifické, jde o osobu pohybující se na pomezí podnikatelského subjektu a orgánu veřejné moci – nikoli však orgánu veřejné správy rozhodujícího v intencích § 4 s. ř. s. (srov. rozsudek NSS ze dne 29. 1. 2014, č. j. 1 As 4/2010-115). Insolvenční správce je především specifickým procesním subjektem, jehož smyslem není správa věcí veřejných prováděná ve veřejném zájmu, ale správa cizího majetku a koordinace s tím souvisejících procesů. V tomto kontextu tedy připadá v úvahu možnost dovolávat se ústavní ochrany zejména základního práva na svobodnou volbu povolání a podnikání. Podmínka bezúhonnosti podle § 6 odst. 1 písm. d) ve spojení s § 7 odst. 1 písm. d) zákona o insolvenčních správcích přitom podle Nejvyššího správního soudu nepředstavuje nepřípustné omezení tohoto základního práva ve smyslu čl. 26 Listiny základních práv a svobod; i zde totiž platí, že podmínky a omezení pro výkon činností insolvenčního správce může stanovit zákon (srov. nález ÚS ze dne 9. 2. 2016, sp. zn. Pl. ÚS 17/15, č. 77/2016 Sb.). Ústavní soud obecně uznává širokou možnost uvážení zákonodárce při limitaci práva podnikat, vč. výběru omezujících organizačně-preventivních či kontrolních nástrojů a jejich proporcionality; např. nález Ústavního sou-

du ze dne 12. 3. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 83/06, č. 116/2008 Sb., podle něhož se princip proporcionality uplatňuje zejména v oblasti lidských práv a základních svobod. V oblasti práv hospodářských, sociálních a kulturních, kam spadá i právo na podnikání, je však třeba přihlédnout k čl. 41 odst. 1 Listiny otevírajícímu široký prostor pro zákonodárce při volbě nejrůznějších řešení: *„Testem ústavnosti v tomto smyslu projde taková zákonná úprava, u níž lze zjistit sledování nějakého legitimního cíle a která tak činí způsobem, jejž si lze představit jako rozumný prostředek k jeho dosažení, byť nemusí jít o prostředek nejlepší, nejvhodnější, nejúčinnější či nejmoudřejší."*

Ve světle shora citovaného proto Nejvyšší správní soud opakuje, že **podmínka bezúhonnosti v daném případě představuje rozumný prostředek, který má vztah k činnosti insolvenčního správce a je schopen přispět k tomu, aby tuto vysoce odbornou a administrativně náročnou činnost vykonávaly osoby, o jejichž způsobilosti nepanují důvodné pochybnosti**. Je pravda, že se jedná o prostředek na první pohled přísný – a to především díky délce časového testu pět let. Jak však již bylo naznačeno, rozhodnutí související s vedením obchodní společnosti se nemusí projevit ihned, ale až s určitým zpožděním. Navíc, a to je rovněž podstatné, tento časový test je v čase významně relativizován. Aplikovaná právní úprava totiž nepředstavuje překážku trvalé povahy a po uplynutí časového testu umožňuje znovu podat návrh na vydání povolení či zvláštního povolení insolvenčního správce. Ostatně sama žalobkyně v podání ze dne 27. 10. 2020, kterým se vyjádřila k návrhu na přiznání odkladného účinku kasační stížnosti, uvedla, že v mezičase úspěšně vykonala zvláštní zkoušku insolvenčního správce a *„na základě této skutečnosti stěžovatel vydal rozhodnutí ze dne 11. 3. 2019, na jehož základě žalobkyni dne 12. 3. 2019 opětovně zapsal do zvláštní části seznamu insolvenčních správců"*; rovněž z výpisu ze seznamu insolvenčních správců vyplývá, že zvláštní povolení žalobkyně nabylo právní moci dne 12. 3. 2019.

Nejvyšší správní soud proto konstatuje, že ohledně namítané neústavnosti je zajedno s městským soudem, avšak jinak je třeba jeho závěry týkající se interpretace a aplikace § 13 odst. 1 písm. a) zákona o insolvenčních správcích odmítnout. Uvedené ustanovení – na základě žádné z výše použitých základních metod výkladu – nepřipouští žádnou diskreci; stěžovatel, potažmo ministr spravedlnosti, tedy nepochybil, pokud ověřil, že žalobkyně nesplňuje podmínku bezúhonnosti podle § 6 odst. 1 písm. d) ve spojení s § 7 odst. 1 písm. d) zákona o insolvenčních správcích, aniž se dále zabýval okolnostmi úpadku obchodní společnosti E. a partneři, v. o. s., v likvidaci, který žalobkyně podle svého tvrzení nezapříčinila. Nutno dodat, že zkoumání úpadku primárně přísluší insolvenčnímu soudu, nikoli správnímu orgánu – stěžovateli; ten je pravomocným rozhodnutím o zjištění úpadku vázán a nemůže z něho na jedné straně vycházet a na straně druhé se současně zabývat podílem statutárního orgánu na úpadku společnosti. Otázku odpovědnosti statutárních orgánů obchodní korporace stěžovateli vůbec nepřísluší řešit; srov. právní úpravu v zákoně č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), zejm. § 66 upravující zvláštní povinnosti při úpadku obchodní korporace.

Komentář:

Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu se zabývalo otázkou, zda má při zrušení povolení k výkonu činnosti insolvenčního správce Ministerstvo spravedlnosti možnost uvážení v případě, že insolvenční správce se stal statutárním orgánem právnické osoby, o jejímž úpadku bylo pravomocně rozhodnuto v insolvenčním řízení [§ 7 odst. 1 písm. d) zákona o insolvenčních správcích].

Již odborná literatura k uvedené problematice dovodila, že pokud přestane insolvenční správce splňovat podmínky pro vydání povolení uvedené v § 6 odst. 1 a 2 a § 8 odst. 1 a 2 zákona o insolvenčních správcích, kam patří i podmínka bezúhonnosti rozvedená v § 7 zákona o insolvenčních správcích, nemá Ministerstvo spravedlnosti žádný prostor pro případnou správní úvahu a při odpadnutí některé z podmínek uvedených v § 6 odst. 1 a 2 nebo § 8 odst. 1 a 2 zákona o insolvenčních správcích musí dojít ke zrušení povolení k výkonu činnosti (M. Richter, J. Benýšek, R. Čujan a kol.: Zákon o insolvenčních správcích a předpisy související, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2018, str. 120). Uvedená literatura také zdůrazňuje, že **i když není dán prostor pro správní uvážení, zákonodárce v zájmu zvýšení právní jistoty zásadně nestanovil zánik povolení k výkonu činnosti insolvenčního správce ze zákona, nýbrž až vydáním rozhodnutí o zrušení povolení nebo zvláštního povolení**. Dokazování ve správním řízení se tak vztahuje pouze k tomu, zda některá z uvedených podmínek byla nebo nebyla splněna, nelze naopak vést dokazování k okolnostem úpadku právnické osoby, v níž v posledních pěti letech působil insolvenční správce jako statutární orgán. Ministerstvo spravedlnosti tedy povolení zruší vždy, pokud insolvenční správce přestane splňovat kteroukoli podmínku (A. Stanislav, J. Kozák: Zákon o insolvenčních správcích, Komentář, Wolters Kluwer, Praha 2016, komentář k § 13).

Uvedené závěry odborné nauky korespondují s komentovaným rozhodnutím Nejvyššího správního soudu, pokud jde o jednu z podmínek bezúhonnosti, kterou je to, aby sám insolvenční správce nebyl v úpadku, resp. nebyla v úpadku právnická osoba, na které se podílí nebo jejímž je statutárním orgánem. Tím se chce zabránit tomu, aby insolvenčním správcem byla osoba, která sama nedokáže spravovat svoje osobní a majetkové poměry (M. Richter, J. Benýšek, R. Čujan a kol.: Zákon o insolvenčních správcích a předpisy související, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2018, str. 71). Jakkoli se může zdát být uvedená podmínka poměrně přísná, je vyústěním toho, že je-li insolvenční správce zároveň – kromě svojí činnosti jako insolvenčního správce – statutárním orgánem určité společnosti, má povinnost odvracet úpadek právnické osoby a je odpovědný za její obchodní vedení. Podmínka bezúhonnosti jako základní podmínka výkonu insolvenčního správce je poměrně standardní i v zahraničí – např. podle § 80 odst. 2 rakouského insolvenčního řádu (Insolvenzordnung), který obecně vymezuje podmínky pro výkon funkce insolvenčního správce, může být insolvenčním správcem pouze osoba bezúhonná, spolehlivá a obchodně zdatná, která má znalosti insolvenční materie.

✤ Rozhodnutí zpracovali JUDr. EVA DOBROVOLNÁ, Ph.D., LL.M., odborná asistentka na Katedře civilního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně, a Mgr. MICHAL KRÁLÍK, Ph.D., soudce Nejvyššího soudu.

Soudní dvůr EU:

K vnitrostátním ustanovením o pravomocích při jmenování soudců

Vnitrostátní ustanovení určitého členského státu, která svěřují předsedovi vlády rozhodující pravomoc při jmenování soudců, přičemž zároveň stanoví, že se postupu jmenování účastní nezávislý orgán pověřený hodnocením uchazečů a předkládáním doporučení, nejsou v rozporu s unijním právem.

Rozsudek Soudního dvora EU ze dne 20. 4. 2021 ve věci *C-896/19, Repubblika v. Il-Prim Ministru*

Z odůvodnění:

Repubblika je sdružení, jehož předmětem činnosti je podpora ochrany soudnictví a právního státu na Maltě. Po jmenování nových soudců v dubnu 2019 podalo sdružení Repubblika žalobu ve veřejném zájmu k Prim'Awla tal-Qorti Ċivili – Ġurisdizzjoni Kostituzzjonali (první senát soudu pro občanskoprávní věci zasedající jako ústavní soud, Malta), kterou napadalo mj. postup jmenování maltských soudců upravený ústavou. Příslušná ustanovení ústavy, která zůstala od jejich přijetí v roce 1964 až do ústavní reformy v roce 2016 nezměněna, svěřují předsedovi vlády pravomoc navrhnout prezidentovi republiky jmenování uchazeče o takové místo. **V praxi tak má předseda vlády rozhodující pravomoc při jmenování maltských soudců, což podle sdružení Repubblika vyvolává pochybnosti o nezávislosti těchto soudců.** Uchazeči musí nicméně splňovat určité podmínky, které jsou rovněž upraveny ústavou, a **v rámci reformy z roku 2016 byl zřízen výbor pro jmenování soudců pověřený hodnocením uchazečů a předkládáním doporučení předsedovi vlády**. V tomto kontextu se soud, jemuž byla žaloba podána, rozhodl dotázat se Soudního dvora EU na soulad maltského systému jmenování soudců s unijním právem, konkrétně s čl. 19 odst. 1 druhým pododstavcem Smlouvy o Evropské unii (dále „SEU") a čl. 47 Listiny základních práv Evropské unie (dále jen „Listina"). Pro připomenutí, čl. 19 odst. 1 druhý pododstavec SEU ukládá členským státům povinnost stanovit prostředky nezbytné k zajištění účinné právní ochrany v oblastech pokrytých právem Unie a čl. 47 Listiny zakotvuje právo na účinnou právní ochranu každého jednotlivce, uplatňujícího v určité věci právo, které pro něj vyplývá z unijního práva.

Soudní dvůr EU zasedající ve velkém senátu rozhodl, že unijní právo takovým vnitrostátním ústavněprávním ustanovením, jako jsou ustanovení maltského práva týkající se jmenování soudců, nebrání. Nic totiž nenasvědčuje tomu, že by tato ustanovení mohla vést k tomu, že se soudci nebudou jevit jako nezávislí nebo nestranní, což by mohlo narušit důvěru, kterou v demokratické společnosti a právním státě musí justice u jednotlivců vzbuzovat.

Závěry Soudního dvora EU:

Soudní dvůr EU za prvé rozhodl, že je čl. 19 odst. 1 druhý pododstavec SEU určen k tomu, aby se v projednávané věci použil, neboť žalobou je zpochybňován soulad ustanovení vnitrostátního práva, která upravují postup jmenování soudců způsobilých rozhodovat o otázkách týkajících se uplatňování nebo výkladu unijního práva a o nichž je tvrzeno, že mohou mít vliv na jejich nezávislost, s unijním právem. Pokud jde o čl. 47 Listiny, Soudní dvůr EU uvedl, že se sice jako takový nepoužije, neboť se sdružení Repubblika nedovolává subjektivního práva, které by pro ně vyplývalo z unijního práva, ale musí být pro účely výkladu čl. 19 odst. 1 druhého pododstavce SEU zohledněn.

Za druhé Soudní dvůr EU rozhodl, že čl. 19 odst. 1 druhý pododstavec SEU nebrání vnitrostátním ustanovením, která svěřují předsedovi vlády rozhodující pravomoc v postupu jmenování soudců, přičemž zároveň stanoví, že se tohoto postupu účastní nezávislý orgán pověřený zejména hodnocením uchazečů o místo soudce a předkládáním doporučení předsedovi vlády. Před vyslovením tohoto závěru SD EU nejprve obecně zdůraznil, že v rámci požadavků na účinnou právní ochranu, jež musí splňovat vnitrostátní soudy způsobilé rozhodovat o uplatňování nebo výkladu unijního práva, má mj. pro unijní právní řád zásadní význam nezávislost soudců, a to z několika důvodů. Je totiž klíčová pro řádné fungování mechanismu řízení o předběžné otázce stanoveného v čl. 267 SEU, který může být aktivován pouze nezávislým orgánem. Nezávislost soudců je rovněž součástí podstaty základního práva na účinnou právní ochranu a na spravedlivý proces podle čl. 47 Listiny. Následně Soudní dvůr EU připomněl svou nedávnou judikaturu, v níž podal upřesnění k zárukám nezávislosti a nestrannosti soudců na základě unijního práva. Tyto záruky předpokládají mj. existenci pravidel, která umožní rozptýlit jakékoli legitimní pochybnosti jednotlivců o neovlivnitelnosti soudců ve vztahu k vnějším skutečnostem, zejména přímým nebo nepřímým vlivům záko-

nodárné a výkonné moci, a o jejich neutralitě ve vztahu ke střetávajícím se zájmům.

Soudní dvůr EU konečně zdůraznil, že podle čl. 49 SEU sdružuje Unie státy, které svobodně a dobrovolně přistoupily ke společným hodnotám uvedeným v čl. 2 SEU, jako je právní stát, tyto hodnoty uznávají a zavázaly se k jejich podpoře. Členský stát tedy nemůže změnit své právní předpisy, zejména v oblasti organizace soudnictví, tak, aby to vedlo ke snížení úrovně ochrany hodnoty právního státu, vyjádřené zejména v čl. 19 SEU. Z tohoto hlediska se musí členské státy zdržet přijímání pravidel, která by ohrozila nezávislost soudců. Po podání těchto upřesnění dospěl Soudní dvůr EU k názoru, že zřízení výboru pro jmenování soudců v roce 2016 naopak posiluje záruku nezávislosti maltských soudců oproti stavu, který vyplýval z ústavněprávních ustanovení platných v okamžiku přistoupení Malty k Evropské unii.

Soudní dvůr v tomto ohledu uvedl, že účast takového orgánu může v zásadě přispět ke zobjektivnění postupu jmenování soudců tím, že je omezen rozhodovací prostor předsedy vlády v této oblasti, to však za podmínky, že je tento orgán sám o sobě dostatečně nezávislý. V projednávaném případě konstatoval Soudní dvůr EU existenci řady pravidel, u nichž je patrné, že jimi lze tuto nezávislost zaručit.

Soudní dvůr EU dále zdůraznil, že i když má předseda vlády při jmenování soudců nepochybnou pravomoc, je výkon této pravomoci ohraničen podmínkami týkajícími se odborné praxe stanovenými ústavou, které musí uchazeči o soudcovská místa splňovat. Mimoto se sice předseda vlády může rozhodnout, že prezidentovi republiky navrhne jmenování uchazeče, který nebyl navržen výborem pro jmenování soudců, avšak v takovém případě je povinen sdělit své důvody mj. orgánu moci zákonodárné.

Soudní dvůr EU uvedl, že pokud předseda vlády vykonává tuto pravomoc pouze výjimečně a drží se striktního a účinného plnění povinnosti uvést odůvodnění, nemůže tato pravomoc vyvolat legitimní pochybnosti o nezávislosti vybraných uchazečů.

✤ Rozhodnutí za využití informačního servisu SD EU připravila JUDr. HANA RÝDLOVÁ.

Evropský soud pro lidská práva:

K právu na svobodu projevu

Právo na svobodu projevu zaměstnance není absolutní.

Rozsudek senátu ze dne 16. 2. 2021 ve věci *Gawlik v. Lichtenštejnsko*, stížnost č. 23922/19

Shrnutí fakt:

Stěžovatel je lékařem, který v roce 2013 nastoupil do pozice zástupce primáře v oddělení vnitřního lékařství v lichtenštejnské Zemské nemocnici, kde pracoval na základě pracovní smlouvy na dobu neurčitou, u které byla stanovena šestiměsíční výpovědní lhůta. Při vyhledávání v elektronických zdravotních záznamech nemocnice **stěžovatel zjistil, že čtyři pacienti zemřeli poté, kdy jim jeho přímý nařízený, dr. H., aplikoval morfium. Stěžovatel ze záznamů usoudil, že dr. H. provedl u několika pacientů aktivní eutanazii. Aniž by nejdříve využil interního oznamovacího mechanismu dotčeného zdravotnického zařízení, stěžovatel podal na dr. H. trestní oznámení.** V rozhodné době měla lichtenštejnská Zemská nemocnice ustaven tříčlenný orgán, ke kterému bylo možné podávat anonymní stížnosti prostřednictvím elektronického systému *Critical Incident Reporting System*. Stěžovatel se však na tento orgán neobrátil.

Policie zahájila vyšetřování dr. H. pro podezření ze zabití na žádost a z účasti na sebevraždě jiné osoby. Stěžovatel v mezidobí prohledal další elektronické zdravotní záznamy a informoval státního zástupce, že podezírá dr. H. z dalších šesti případů aktivní eutanazie, a to z toho důvodu, že k úmrtí šesti pacientů došlo krátce po zahájení léčby morfiem, které bylo podáno, aniž by pacienti trpěli bolestmi, a že tato léčba byla označena za *„podpůrnou terapii“*. Stěžovatel zdůraznil, že účelem jeho oznámení bylo zabránit újmě pacientům nemocnice.

Vedení nemocnice vypracovalo několik zpráv k průběhu léčby deseti zemřelých pacientů, v nichž bylo mj. uvedeno, že v léčbě morfiem nedošlo k pochybení a že stěžovatel nezohlednil bolesti a problémy s dýcháním těchto pacientů, kteří se nacházeli v paliativním stavu, a nepročetl jejich listinnou zdravotní dokumentaci, která jediná obsahovala úplné informace o jejich zdravotním stavu a průběhu léčby a na základě které by si mohl uvědomit, že jeho podezření na aktivní eutanazii je zjevně nepodložené. Externí švýcarský lékařský expert v oboru paliativní medicíny vypracoval na základě pověření nemocnice externí zprávu, ve které po prostudování listinné zdravotní dokumentace dotčených pacientů a výpovědi dr. H. dospěl k závěru, že na deseti dotčených pacientech nebyla provedena aktivní eutanazie. Tento **expert uvedl, že paliativní léčba pacientů byla nezbytná a odůvodněná, jelikož se nacházeli na konci života, a že zemřeli v důsledku nemoci, a nikoliv v důsledku léčby**, v jejímž

rámci jim byl morfin podáván pro utišení bolesti a zlepšení dýchání, a nikoliv za účelem ukončení jejich života.

Tento případ se těšil zvýšené pozornosti médií. Lichtenštejnské noviny a rozhlas pravidelně informovaly veřejnost o podezření na eutanazii v Zemské nemocnici a o trestním stíhání dr. H.

Stěžovatel byl v roce 2014 nejdříve zbaven funkce zástupce primáře a posléze byl propuštěn ze zaměstnání s okamžitou platností. Ředitel nemocnice jeho propuštění zdůvodnil tím, že v důsledku závažné chyby stěžovatele byl vzájemný vztah důvěry nenapravitelně zničen a dále že stěžovatel nepředložil své podezření na aktivní eutanazii a na pochybnosti o kvalitě léčby kompetentnímu orgánu nemocnice předtím, než podal trestní oznámení. Vedení nemocnice dále ve výpovědi uvedlo, že stěžovatel měl povinnost informovat o svém podezření přímo dr. H. nebo alespoň ředitele nemocnice a že jeho tvrzení o provádění aktivní eutanazie bylo externím expertem shledáno jako zjevně neopodstatněné.

Vyšetřující soudce v rámci trestního stíhání dr. H. nechal vypracovat expertní stanovisko rakouského lékaře, který rovněž dospěl k závěru, že dr. H. neprováděl aktivní eutanazii a že léčba morfiem nebyla příčinou smrti pacientů. Trestní stíhání dr. H. bylo posléze zastaveno.

Stěžovatel podal proti Zemské nemocnici žalobu o náhradu škody, ve které požadoval částku ve výši 600 000 švýcarských franků za ušlou mzdu a za další peněžitou a nepeněžitou újmu. Namítal, že okamžité zrušení jeho pracovního poměru bylo nezákonné a že k němu nebyl vážný důvod, jelikož podání trestního oznámení na dr. H. bylo odůvodněné s ohledem na konkrétní podezření na aktivní eutanazii a na závažnost tohoto podezření. **V roce 2017 prvoinstanční soud žalobu zamítl**, přičemž konstatoval, že okamžité ukončení pracovního poměru ze strany zaměstnavatele bylo odůvodněné a že k němu byl vážný důvod. Soud uvedl, že od zdravotnického zařízení nebylo možné očekávat, že bude stěžovatele nadále zaměstnávat v dobré víře s ohledem k tomu, že stěžovatel si dostatečně neověřil své nepodložené podezření na aktivní eutanazii v listinné zdravotní dokumentaci dotčených pacientů a neupozornil na něj v rámci zdravotnického zařízení předtím, než o něm informoval příslušné externí orgány.

Stěžovatel se odvolal a odvolací soud jeho odvolání vyhověl, přičemž zrušil rozhodnutí soudu první instance a přiznal stěžovateli náhradu škody ve výši 125 000 švýcarských franků. Odvolací soud dospěl mj. k závěru, že okamžité rozvázání pracovního poměru se stěžovatelem nebylo odůvodněné a že na oznámení údajných nekalých praktik ve zdravotnickém zařízení třetím osobám se vztahovalo právo na svobodu projevu. Podle odvolacího soudu mohlo být toto oznámení důvodem pro ukončení pracovního poměru, pouze pokud by bylo provázeno závažným porušením loajality vůči zaměstnavateli, což se v daném případě nestalo.

V roce 2018 Nejvyšší soud na základě dovolání nemocnice rozsudek odvolacího soudu zrušil. Stěžovatel podal ústavní stížnost, ve které se mj. opíral o čl. 10 Úmluvy (svoboda projevu). Ústavní soud ve svém zamítavém rozhodnutí uvedl, že stěžovatelovo právo na svobodu projevu nebylo porušeno v důsledku okamžitého rozvázání pracovního poměru, přičemž odkázal na rozsudek ESLP ve věci *Heinisch v. Německo*. Ústavní soud poukázal na to, že stěžovatel si své podezření neověřil na základě listinné zdravotní dokumentace dotčených pacientů předtím, než podal trestní oznámení. S ohledem na závažnost stěžovatelova tvrzení a jeho dopady na dotčené osoby v případě, že by se stalo veřejným, stěžovatel měl povinnost si jej ověřit tím více, když věděl, že elektronická zdravotní dokumentace nebyla úplná. Dle mínění Ústavního soudu stěžovatel tudíž jednal nezodpovědně.

Předmět stížnosti:

Stěžovatel namítal porušení čl. 10 Úmluvy (svoboda projevu), které mělo spočívat v tom, že zaměstnavatel s ním rozvázal pracovní poměr s okamžitou platností z důvodu, že podal trestní oznámení pro podezření na aktivní eutanazii.

Rozhodnutí ESLP:

Okamžité rozvázání pracovního poměru se stěžovatelem poté, kdy podal trestní oznámení pro podezření na aktivní eutanazii v Zemské nemocnici, představovalo zásah do jeho práva na svobodu projevu. Ochrana čl. 10 Úmluvy se vztahuje také na pracoviště (*Heinisch v. Německo*, § 44; *Matúz v. Maďarsko*, § 26; *Langner v. Německo*, § 39). V případech, kdy se jedná o svobodu projevu zaměstnanců ve státem vlastněných nebo státem kontrolovaných společnostech, se čl. 10 Úmluvy aplikuje jak na pracovněprávní vztahy, které se řídí veřejným právem, tak na pracovněprávní vztahy, které se řídí soukromým právem. V určitých případech má stát navíc pozitivní závazek chránit právo na svobodu projevu i ve vztazích mezi jednotlivci (*Fuentes Bobo v. Španělsko*, § 38; *Heinisch v. Německo*, § 44; *Matúz v. Maďarsko*, § 26). Zásah do práva chráněného čl. 10 nebude představovat porušení čl. 10, pokud bude *„předepsaný zákonem“*, bude sledovat některý z legitimních cílů uvedených v čl. 10 odst. 2 Úmluvy a bude *„nezbytný v demokratické společnosti“* pro dosažení legitimního cíle.

Okamžité zrušení pracovního poměru se stěžovatelem bylo založeno na příslušných ustanoveních občanského zákoníku, a bylo tudíž *„předepsáno zákonem“*. Zásah sledoval legitimní cíl, kterým byla ochrana pověsti a práv jiných; zásah sledoval jak ochranu obchodní pověsti a zájmů zaměstnavatele, včetně jeho zájmu na pracovních vztazích založených na vzájemné důvěře, tak ochranu pověsti primáře, který byl přímo dotčen stěžovatelovými tvrzeními o eutanazii.

Co se týče nezbytnosti zásahu v demokratické společnosti, obecné zásady pro posouzení této otázky ve vztahu k právu na svobodu projevu jsou uvedeny v řadě judikátů (např. *Steel a Morris v. Spojené království*; *Guja v. Moldávie* [GC]; *Heinisch v. Německo*). V zásadě platí, že není úlohou ESLP nahrazovat kompetentní vnitrostátní orgány, ale spíše přezkoumávat jejich rozhodnutí ve světle čl. 10 Úmluvy. ESLP musí zjistit, zda namítaný zásah byl *„proporcionální ve vzta-*

hu ke sledovanému legitimnímu cíli" a zda odůvodnění zásahu, které předložily vnitrostátní orgány, je *„relevantní a dostatečné"*.

Pokud jde o aplikaci čl. 10 Úmluvy na prostředí pracoviště, oznámení zaměstnance o protiprávním jednání na pracovišti požívá za určitých podmínek ochrany tímto ustanovením. Je tomu tak zejména v případech, kdy se jedná o jediného zaměstnance (nebo o malou skupinu osob), který má povědomí o tom, co se děje na pracovišti, a který je tak nejpovolanější osobou, jež může upozornit zaměstnavatele nebo širokou veřejnost.

Pro posouzení přiměřenosti zásahu do práva zaměstnance na svobodu projevu ESLP ve své judikatuře zohledňuje následujících šest kritérií:

1. veřejný zájem na zveřejněné informaci *(Sürek v. Turecko (č. 1)* [GC], § 61; *Stoll v. Švýcarsko* [GC], § 106);

2. věrohodnost zveřejněné informace – svoboda projevu s sebou nese povinnosti a odpovědnost, a tudíž osoba, která se rozhodne uveřejnit informaci, musí pečlivě ověřit v rámci dostupných možností, že se jedná o informaci přesnou a spolehlivou, zejména pokud je tato osoba vázána povinností mlčenlivosti a loajality ve vztahu ke svému zaměstnavateli a v sázce je dobrá pověst jiných osob (*Bladet Tromsø a Stensaas v. Norsko* [GC], § 65);

3. rozsah újmy způsobené zaměstnavateli v důsledku zveřejnění informace a zda tato újma převažuje nad zájmem veřejnosti na uveřejnění informace (*Guja v. Moldávie* [GC], § 76);

4. zda, s ohledem na povinnost mlčenlivosti zaměstnance, kterou se zavázal zaměstnavateli, bylo zveřejnění informace poslední možností poté, kdy zaměstnanec informaci sdělil nadřízenému nebo jinému kompetentnímu orgánu (*Matúz v. Maďarsko*, § 34) – ESLP musí zohlednit, zda zaměstnanci byly dostupné jiné účinné prostředky nápravy situace, o které zamýšlel informovat;

5. motiv jednání zaměstnance, který informaci zveřejnil (*Kudeshkina v. Ruská federace*, § 95) – zda zaměstnanec při zveřejňování informace jednal v dobré víře a v domnění, že informace je pravdivá, že je ve veřejném zájmu ji zveřejnit a že nemá k dispozici žádný jiný způsob nápravy protiprávního stavu;

6. přísnost sankce uložené zaměstnanci a její důsledky (*Fuentes Bobo v. Španělsko*, § 49).

V daném případě Ústavní soud zohlednil veškerá tato kritéria. ESLP se shoduje s Ústavním soudem v tom, že **na zveřejnění podezření na provádění aktivní eutanazie v Zemské nemocnici byl značný veřejný zájem**. Co se týče věrohodnosti podezření stěžovatele, **jak Nejvyšší soud, tak Ústavní soud shledaly, že se jednalo o podezření, které bylo zjevně nepodložené**. Dva externí expertní posudky se navíc shodovaly v tom, že k žádné aktivní eutanazii nedošlo. Nelze přehlédnout skutečnost, že stěžovatel neprohlédl listinnou zdravotní dokumentaci dotčených pacientů. Osoba, která podává trestní oznámení, má povinnost pečlivě ověřit v rámci svých možností přesnost a spolehlivost informace. Stěžovatel své podezření opíral pouze o údaje získané z elektronické zdravotní dokumentace, o které jako lékař věděl, že neobsahuje úplné údaje o zdravotním stavu pacientů. Úplné informace se nacházely pouze v listinné zdravotní dokumentaci, do které však stěžovatel nenahlédl. Ochrana čl. 10 Úmluvy se vztahuje na interní informátory za podmínky, že zveřejňují informaci, která je přesná a spolehlivá a v souladu s profesní etikou (*Medžlis Islamske Zajednice Brčko a další v. Bosna a Hercegovina* [GC]). To se týká obzvláště osob, které jsou vázány povinností mlčenlivosti a loajality vůči zaměstnavateli, tak jako v případě stěžovatele, který zastával vysokou pozici v pracovní hierarchii a byl vysoce kvalifikovaným zaměstnancem.

Co se týče rozsahu újmy způsobené zaměstnavateli, **tvrzení o provádění aktivní eutanazie ve státním zdravotnickém zařízení zcela jistě poškodilo obchodní pověst tohoto zařízení a narušilo důvěru veřejnosti v kvalitu poskytované zdravotní péče v jediném veřejném zdravotnickém zařízení v Lichtenštejnsku**. Poškozena byla rovněž osobní a profesní pověst jiného zaměstnance (primáře) tohoto zařízení. Ačkoliv stěžovatel své podezření nesdělil veřejnosti, ale v trestním oznámení adresovaném státnímu zástupci, v důsledku vyšetřování, které zahrnovalo prohlídky v prostorách Zemské nemocnice, se stěžovatelovo tvrzení dostalo do povědomí široké veřejnosti a bylo o něm pravidelně diskutováno v médiích. Vzhledem k tomu, že věrohodnost podezření nebyla dostatečně ověřena před jeho zveřejněním, veřejný zájem na získání takové informace nemůže převážit nad zájmem zaměstnavatele a dotčeného primáře na ochraně jejich pověsti.

Vzhledem k okolnostem případu lze ponechat otevřenou otázku, zda stěžovatel měl povinnost sdělit své podezření svému nadřízenému nebo jinému kompetentnímu orgánu nemocnice. Stěžovatel nejednal z osobních důvodů, když oznamoval podezření na aktivní eutanazii, ale vše nasvědčuje tomu, že jednal v domnění, že informace byla pravdivá a že na jejím zveřejnění byl veřejný zájem. Sankce, která byla stěžovateli uložena, byla nejpřísnějším možným pracovněprávním postihem a měla negativní dopady na jeho pracovní a soukromý život.

Vnitrostátní soudy dostatečně a relevantně zdůvodnily svá rozhodnutí, že stěžovatelovo propuštění ze zaměstnání bylo odůvodněné, přičemž zohlednily veškerá kritéria stanovená judikaturou ESLP. Vnitrostátní soudy dodržely spravedlivou rovnováhu mezi potřebou chránit pověst a práva zaměstnavatele a jiného zaměstnance na jedné straně a potřebou chránit právo stěžovatele na svobodu projevu na straně druhé. **Zásah do práva stěžovatele na svobodu projevu, konkrétně jeho práva sdělovat informace, byl proporcionální ke sledovanému legitimnímu cíli, a tudíž nezbytný v demokratické společnosti. K porušení čl. 10 Úmluvy tudíž nedošlo.**

✤ Rozhodnutí zpracovala
Mgr. VLADIMÍRA PEJCHALOVÁ GRÜNWALDOVÁ, Ph.D., LL.M.,
odborná asistentka na Katedře
mezinárodního práva Fakulty právnické
Západočeské univerzity v Plzni.

Miroslav Uřičař, Vladan Rámiš a kol.:

Obecné nařízení o ochraně osobních údajů. Komentář

C. H. Beck, Praha 2020,
1 416 stran, 2 390 Kč.

Recenzovaná publikace delší dobu ležela na stole recenzenta, neboť důvody, proč v posledních letech nečte publikace o GDPR ani tzv. zákony s komentářem, jsou v prvním případě inflace velmi podobných textů využívajících hysterii po nabytí účinnosti GDPR, ve druhém případě pak dnes často vydávané komentáře, které neobsahují nic jiného než více či méně modifikovanou důvodovou zprávu. Je s podivem, že na to autoři „mají žaludek" a že jim to vydavatelé trpí. V takovýchto „dílech" nevidí recenzent žádnou užitnou hodnotu, a proto jej obsah uvedené publikace velice příjemně překvapil.

Její uspořádání je dáno nařízením GDPR. **Každá kapitola je uspořádána shodně tak, že obsahuje citaci příslušné části nařízení, vývoj právní úpravy, návrhy GDPR, základní přehled, vztah GDPR a zákona na ochranu osobních údajů (ZZOÚ), ev. dalších právních předpisů ČR, výklad článku včetně pojmů (definice), případně judikaturu a příklady z praxe.**

Vlastní text je na vysoké odborné úrovni a recenzent jej četl (ano, skutečně četl, a to slovo od slova) se značným potěšením. Je třeba zejména ocenit, že **výklad je podrobný a současně kritický a upozorňuje na řadu nevyřešených problémů**. Přístup autorů je takový, že se snaží jít až na dřeň věci, neobávají se vyřknout vlastní názor, v řadě případů odlišný od oficiálních stanovisek (viz např. str. 285, marg. č. 30 nebo str. 876, marg. č. 123), a poskytnout tak čtenáři vysokou přidanou hodnotu. Dále je třeba ocenit velké množství judikatury ESD, která může být dobrým vodítkem nejen v rámci prevence, ale i pro případné spory nebo správní a soudní řízení související se zpracováním osobních údajů. Užitečné jsou i přesahy do občanského práva – viz např str. 296, marg. č. 72.

Autoři se poměrně úspěšně vypořádali i s nesrozumitelnými až pythickými texty nařízení, jako je čl. 25. Zvláštní důraz je kladen na bezpečnostní aspekty – viz např. komentář k čl. 32 a 33. I zde je vidět vysoká odbornost a zejména mnoho praktických zkušeností autorů. To platí i o výkladu čl. 35. Také další ustanovení GDPR, týkající se dozorového úřadu, EDPB (Evropský sbor pro ochranu osobních údajů), právní ochrany, odpovědnosti a sankcí, jsou pojednána znale a podrobně; rovněž je třeba pochvalně zmínit výklad čl. 85. O některých tvrzeních by bylo možné diskutovat, ale vzhledem ke způsobu zpracování, který zvolili autoři, to bude diskuse tvůrčí a konstruktivní.

Vzhledem k tomu, že recenzent očekává druhé, doplněné a rozšířené vydání tohoto hodnotného díla, doporučuje, aby byl – vzhledem k erudici autorů – výklad ještě dále rozšířen a prohlouben, a to zejména v oblastech konfliktů a přesahů GDPR vzhledem k jiným právním předpisům (zákon o kybernetické bezpečnosti, tr. zákoník, zákon o veřejných výzkumných institucích a zákon o vysokých školách), a o dnes vysoce aktuální témata, jako jsou zákaz donucování k sebeobviňování u správců a zpracovatelů a prolamování mlčenlivosti u pověřenců.

Přes všechny pochvaly lze mít ke knize některé menší výhrady. V textu je používán termín „dataset", aniž by byl definován, takže je otázkou, co si pod ním představit a jaký je jeho vztah k zavedeným pojmům, jako jsou pole, soubor nebo databáze. Není vhodné do publikace zařazovat nepřeložené části textu z cizojazyčných dokumentů (viz str. 738, marg. č. 32). V textu knihy se nachází celkem 21 pasáží, které jsou graficky odlišeny a nadepsány „Návrh opravy ze dne 12. 10. 2020". Lze se domnívat, že se zřejmě jedná o nějaký návrh legislativních úprav nařízení GDPR, ovšem jsou zde uvedeny bez jakéhokoliv vysvětlení.

Závěrem je třeba uvést, že vysokou odbornou a užitnou hodnotu knihy poněkud sráží nedostatečná redakční práce či přístup vydavatele, což se týká zejména absence řádných odkazů na zdroje v souladu s normou ČSN ISO 690-2 (neexistence řádného citačního aparátu), a ještě více absence rejstříku, což se recenzentovi jeví zcela nepochopitelné. Bez rejstříku kniha pomůže těm, kdo ví, kde co hledat. Ostatním pak ale dá nalezení správného místa dosti práce. Čtenářům by velký užitek přinesly poznámky pod čarou, kde by jednak mohly být bibliografické odkazy, jednak i případné citace cizojazyčných dokumentů.

Je dobře, že se autoři „nesvezli" na konjunkturální vlně publikací o GDPR a zpracovali ji s větším časovým odstupem. Jejich dílo je proto daleko praktičtěji využitelné oproti jiným, dříve vydaným publikacím, a to i vzhledem k rozsáhlé judikatuře ESD i (byť v menším množství) judikátů českých, jakož i začleněným dokumentům pracovní skupiny WP 29.

Čtenář, který se opravdu podrobně seznámí s obsahem díla, bude vykazovat mimořádnou informovanost a bude chráněn proti časté panice spojené s výkladem a uplatňováním GDPR. Za své peníze dostane velmi dobrou užitnou hodnotu.

Vzhledem ke skutečně mimořádnému obsahovému zpracování lze knihu doporučit všem, kdo přicházejí do styku s problematikou sběru a zpracování osobních údajů, tedy od správců a zpracovatelů, přes odborníky v oblasti bezpečnosti informačních systémů a pověřence pro ochranu osobních údajů až po zaměstnance orgánů státu a samospráv. Recenzent je názoru, že by si ji měli podrobně prostudovat i členové a zaměstnanci dozorových orgánů (nejen ÚOOÚ) a samozřejmě všichni, kdo poskytují služby v souvislosti s GDPR, tedy zejména advokáti a podnikoví právníci.

✤ prof. Ing. VLADIMÍR SMEJKAL, CSc., LL.M., DrSc., Fakulta podnikatelská Vysokého učení technického v Brně

Jana Czudek Kranecová, Damian Czudek, Tereza Koucká Höfferová, Andrea Vuongová:

Komentář k zákonu o finanční kontrole ve veřejné správě

Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, Plzeň 2021, 320 stran, 450 Kč.

V roce 2016 byl předložen do Poslanecké sněmovny návrh zákona o řízení a kontrole veřejných financí, který měl nahradit dosud platný zákon č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě a o změně některých zákonů (zákon o finanční kontrole), ve znění pozdějších předpisů. Zákon však nakonec nebyl schválen a požadované úpravy – vzhledem k požadavkům na transpozici evropských norem a potřebám dalších změn – se promítly do novelizací stávajícího zákona o finanční kontrole.

Do současné doby nebyl zákon č. 320/2001 Sb. podrobněji komentován, a na úseku odborné literatury tak zůstala mezera. Zpracování komentáře je tak možné považovat za potřebné. Ukazuje se, že jak odborná veřejnost, tak i praxe jasná vysvětlení zákona potřebují, neboť zákon není jednoduchý a jednoznačný ve všech ustanoveních. Není to však jen tento zákon, u kterého chybí podrobný odborný komentář, ale jak ukazují autoři na řadě míst předloženého komentáře, chybí podrobnější komentáře i k dalším zákonům na úseku veřejných financí. Zvláště markantní je to u zákonů na úseku rozpočtového hospodaření – zák. č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů (rozpočtová pravidla), ve znění pozdějších předpisů, či zák. č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů, ve znění pozdějších předpisů. Autoři komentáře se snaží na některé problémy upozornit a text komentovat i z tohoto pohledu. Uvedené zákony a problémy vznikající s aplikací zákonných ustanovení se propojují např. s otázkami řešení sporných otázek na úseku veřejných zakázek, veřejné podpory. Ukazuje se, že určitá nejednoznačnost či přílišná obecnost některých ustanovení může mít i značný dopad na možnost uplatňování sankcí v souvislosti s jejich porušením. Pochopit záměr zákonodárce, který se odráží v textu zákona, je velmi potřebné – jak se to ukazuje právě i u zákona komentovaného.

Současný zákon o finanční kontrole ve veřejné správě rozděluje problematiku finanční kontroly do tří subsystémů – veřejnosprávní kontrolu, kontrolu podle mezinárodních smluv a vnitřní kontrolní systém. Tato právní úprava byla vytvořena v rámci přípravy České republiky na vstup do Evropské unie a je účinná již 20 let. Dosavadní novelizace pouze reagovaly na příslušné změny jiných právních předpisů souvisejících s ustanoveními zákona o finanční kontrole.

Jak zdůrazňují autoři komentáře, stávající systém finanční kontroly podle zákona o finanční kontrole je složitý a konkrétní postupy dle prováděcí vyhlášky značně nepřehledné. Nastavení systému finanční kontroly je v mnohých organizacích a územních samosprávních celcích dostatečné pro ochranu veřejných prostředků, ale pro nastavení řádného systému finanční kontroly u všech organizací veřejné správy, které hospodaří a nakládají s veřejnými prostředky, již nedává současný zákon odpovědi na všechny otázky, a nenaplňuje tak předpoklady, které byly před 20 lety od zákona očekávány. Např. stručná právní regulace interního auditu ponechává značný prostor pro jeho různorodé uchopení, a důsledkem může být selhání systému vnitřního řízení a kontroly a v konečném důsledku to mohou být i tzv. korupční kauzy, které je následně třeba řešit.

Kolektiv autorů se pokusil mezeru v komentářové literatuře zaplnit. Podařilo se mu **přinést do komentáře vymezení řady pojmů, které jsou obsahem i souvisejících právních norem, a aplikovat je na text zákona**. Zároveň je třeba ocenit, že se autoři snaží text zákona nejen detailně rozebrat, ale komentovat jej ve vazbě na související zákony. Zejména tento přístup může být pro subjekty, které se zákonem pracují, inspirativní. Komentář na řadě míst reaguje také na odbornou literaturu vztahující se k problematice, což umožní uživatelům hledat odpovědi na nejasnosti i v těch zákonech, na které přímo zákon neodkazuje, ale jejichž návaznost vyplývá z celkového zaměření textu.

✤ prof. JUDr. HANA MARKOVÁ, CSc.,
Katedra finančního práva a finanční vědy
Právnické fakulty Univerzity Karlovy

ADVOKÁTNÍ ONLINE DENÍK

– váš zpravodaj v PC i telefonu

DÍKY ADVOKÁTNÍMU DENÍKU VÁM NEUNIKNE NIC AKTUÁLNÍHO A PODSTATNÉHO NEJEN Z DĚNÍ NA KOMOŘE, V ADVOKACII, ALE I V CELÉM SVĚTĚ PRÁVA

RYCHLE A PŘEHLEDNĚ SE V NĚM DOZVÍTE O VŠECH DŮLEŽITÝCH ROZHODNUTÍCH ORGÁNŮ ČAK.

UVÍTÁME VAŠE ČLÁNKY, NÁZORY, TIPY A PODNĚTY!
PIŠTE NA ADVOKATNIDENIK@CAK.CZ

ZAŘAĎTE SI NAŠE STRÁNKY WWW.ADVOKATNIDENIK.CZ MEZI SVÉ OBLÍBENÉ ZÁLOŽKY!

z advokacie

Unie rodinných advokátů tříletá

V minulém čísle Bulletinu advokacie se podrobně představila Unie obhájců – advokátní spolek, který vznikl v roce 2014 a naši unii v mnohém inspiroval. I Unie rodinných advokátů má důvod ohlédnout se zpět – v lednu 2021 oslavila tři roky.

Nápad založit Unii rodinných advokátů vznikl na podzim roku 2017 jako odpověď na jiný již existující a dobře fungující odborný spolek – **Spolek rodinněprávních a opatrovnických soudců**. Tento spolek sice umožňuje členství i advokátům, nicméně zaměřuje se primárně na soudcovské problémy. Proto bylo otázkou času, kdy se rodinní advokáti osamostatní a založí vlastní organizaci. Na rozdíl od Unie obhájců, která se zaměřuje na veřejné právo, je doménou naší unie právo rodinné, nebo spíše a přesněji, **rodina v multioborovém pojetí**. Spolek vznikl za účelem vnitřního vzdělávání rodinných advokátů a výměny zkušeností, přičemž již jeho původní stanovy počítaly se stanovisky k legislativním změnám a aktuální judikatuře. Paralelní aktivitou unie byla edukace veřejnosti a podpora dohodám, resp. mimosoudnímu řešení rodinných sporů. Takřka ihned po svém vzniku zaznamenal spolek masivní příliv žadatelů o členství. Největší část členské základny přijala unie v prvním roce svého fungování, i v následujících letech však zájem advokátů o vstup do unie přetrvává.

Stanovy URA umožňují řádné členství pro aktivní advokáty a oborové členství pro ostatní odborníky, kteří se profesionálně věnují rodině. Celoroční příspěvek činí 3 000 Kč pro řádné členy a 2 000 Kč pro oborové členy. Oboroví členové využívají všech výhod a aktivit unie, pouze nemohou být zvoleni do orgánů unie. V době, kdy píšu tento příspěvek pro Bulletin advokacie, má unie celkem 158 členů (139 řádných a 18 oborových členů z řad právních i neprávních oborů). Unii řídí sedmičlenné prezidium, které se schází každou poslední středu v měsíci. Členskou schůzi svolává prezidium jednou ročně.

Hlavní aktivity URA

Brzy po svém vzniku spustila URA webové stránky a začala svým členům rozesílat elektronický Informační zpravodaj a navázala partnerské vztahy s Unií obhájců, Soudcovskou unií ČR a Spolkem rodinněprávních a opatrovnických soudců. Následně se vrhla do **vzdělávacích aktivit**, kterážto činnost si vynutila rozšíření stanov o hospodářskou činnost. Pak už nic nebránilo rozvoji pravidelných aktivit. URA každoročně uspořádá vlastních deset vzdělávacích akcí (workshopů či seminářů), jednu velkou celostátní konferenci nazvanou **Rodina v právu a bezpráví** a dvakrát ročně výjezdní zasedání, které už tradičně probíhá v malebném kraji Boženy Němcové v Hereckém muzeu Viktorka v Ratibořicích. Řadu vzdělávacích akcí pořádáme ve spolupráci s partnerskými subjekty, nejčastěji s Českou advokátní komorou, konkrétně se sekcí pro rodinné právo, se Spolkem rodinněprávních a opatrovnických soudců nebo se Stálou konferencí českého práva. Unie rodinných advokátů se pravidelně stává partnery jiných vzdělávacích i společenských akcí, například celojustiční soutěže Právník roku nebo Plesu Městského soudu v Praze.

URA se vyjadřuje k legislativním návrhům dopadajícím na rodinu a přijímá stanoviska v nejdůležitějších věcech, například ke zjišťování názoru dítěte, ke střídavé péči, k oprávněnému zájmu klienta nebo ke Cochemské praxi. V roce 2018 patřila k nejvýznamnějším diskutovaným tématům Istanbulská úmluva, proti jejímuž přijetí se Unie rodinných advokátů nahlas a důrazně postavila. V roce 2019 URA právně rozebrala problematiku zálohového (resp. náhradního) výživného. V následujícím roce otevřela téma

vnitrostátních únosů nezletilých dětí a zahájila, resp. doposud vede, paralelní debatu na odborné úrovni i edukaci veřejnosti s cílem snížit počet neoprávněných přemístění nezletilých dětí jedním z rodičů.

Neprávní dovednosti

Koncem prvního roku existence URA si její členové začali uvědomovat, že vzdělávat se v právních a advokátních dovednostech není pro odpovědné poskytování právní pomoci v rodinné oblasti dostačující. Proto URA navázala spolupráci s několika psychology a terapeuty, kteří vymýšlejí pro členy **systematické vzdělávání v emocích, psychohygieně, vývojové psychologii dítěte a dalších neprávních dovednostech**. V průběhu workshopů se ukázalo, že dobrý advokát je především terapeut, který pro efektivní pomoc svému klientovi potřebuje primárně porozumět vlastní duši. V důsledku tohoto poznání zavedla URA pro své členy pravidelnou supervizi.

V roce 2020, resp. v době nouzových stavů, přešla URA na distanční formu vzdělávacích akcí a začala pořádat webináře. Každé úterý spouští praktickou výměnu zkušeností přes Skype a má za sebou i několik pořadů o rodině prostřednictvím platformy Clubhouse. O absolvování vzdělávacích akcí Unie rodinných advokátů vystavuje osvědčení, které advokáti mohou uplatnit v rámci dalšího vzdělávání advokátů.

Pandemická Koroporadna

Rok 2020 byl pro Unii rodinných advokátů zlomový. V prvních dnech pandemie **založila Koroporadnu, která od března 2020 zodpovídá zdarma e-mailové dotazy z rodinné oblasti reagující na pandemické problémy**. K základnímu týmu několika advokátů a terapeutů se postupně přidávali další – členové URA, advokáti, zdravotníci, pedagogové, psychologové, soudci, sociální pracovníci i další potřebné odbornosti. V současné době je v Korotýmu zapojeno sedm desítek odborníků, kteří za 14 měsíců své činnosti zodpověděli 11 000 dotazů.

Dotazy a problémy české veřejnosti se v průběhu celého roku proměňovaly. V první jarní vlně pandemie v roce 2020 byli rodiče vyděšeni a neměli dostatek informací. Nejčastěji se nás ptali, zda vůbec v nouzovém stavu platí dohody a soudní rozhodnutí týkající se dětí. Druhá vlna na podzim 2020 byla slabší, dotazy směřovaly do hygienické a zdravotní oblasti. Ve třetí vlně počátkem letošního roku přicházelo dotazů méně a směřovaly do oblasti finanční a psychologické. Rodiny a lidé jsou už unaveni, finančně vyčerpáni, psychicky na dně a kolabovali. V tom období jsme nejčastěji odpovídali dotazy psychologického charakteru a poskytovali jsme krizovou intervenci těm, kteří už nebyli schopni omezení a život v nouzovém stavu unést.

Navzdory složité době se naše doporučení vyhýbat se soudnímu vymáhání práva setkávalo s obrovským pochopením na straně rodičů a tazatelů. Na soud se prakticky po celý rok obracelo jen minimum klientů. Podařilo se a celou dobu se nám daří přesvědčovat rodiče, aby se dohodli a soud vynechali. To ovšem činíme (radíme) i v běžném životě. Dobře víme, že soud a právo jsou příliš brutální nástroje a v rodinných vztazích natropí více škod než užitku.

Budoucnost URA

V letošním roce má URA v plánu pokračovat ve výcviku neprávních dovedností a v pořádání supervizních setkání a vzdělávání v problematice vývojové psychologie dítěte. Těší se na rozvolnění, aby mohla svolat členskou schůzi, a intenzivně přemýšlí o programech edukace obecné veřejnosti. Plánuje nové webové stránky a vyhlíží den, v němž epidemiologická situace umožní osobní setkávání a bezprostřední výměnu zkušeností.

Máte zájem o členství v Unii rodinných advokátů? Všechny informace včetně stanov, přihlášek a seznamu členů najdete na webových stránkách naší unie (www.uracr.cz).

✤ JUDr. DANIELA KOVÁŘOVÁ,
prezidentka Unie rodinných advokátů

Z kárné praxe

Povinnost řídit se pokyny klienta

ust. § 16 odst. 1 zákona o advokacii
ust. § 17 zákona o advokacii ve spojení s čl. 6 odst. 2 Etického kodexu

Kárný příkaz kárného senátu Kárné komise ČAK ze dne 30. 12. 2020, K 84/2020

Advokát se dopustil kárného provinění tím, že poté, co byl opatřením samosoudkyně Okresního soudu ve V. ustanoven obhájcem obviněnému R. U. ve věci jeho trestního stíhání pro přečin krádeže podle ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku, a toto ustanovení mu bylo doručeno společně s trestním příkazem Okresního soudu ve V., podal proti tomuto trestnímu příkazu odpor, aniž mu k podání odporu udělil obviněný R. U. pokyn a aniž si k podání odporu vyžádal jeho stanovisko, přičemž mu téhož dne po podání odporu proti trestnímu příkazu byl doručen dopis R. U., ve kterém uděluje kárně obviněnému pokyn odpor proti trestnímu příkazu nepodávat.

Kárné opatření – pokuta 43 800 Kč.

Povinnost postupovat v souladu s obecně závaznými právními předpisy, povinnost odmítnout nezákonný pokyn klienta

ust. § 3 odst. 1 zákona o advokacii, ve spojení s ust. § 86 o. z.
ust. § 16 odst. 1 věta druhá, odst. 2 část před středníkem zákona o advokacii
ust. § 17 zákona o advokacii ve spojení s čl. 4 odst. 1 Etického kodexu

Rozhodnutí odvolacího kárného senátu ze dne 19. 2. 2021 ve spojení s rozhodnutím kárného senátu Kárné komise ČAK ze dne 22. 11. 2019, sp. zn. K 140/2017

Advokát se dopustil kárného provinění tím, že jako právní zástupce oprávněných, a to Z. M. a společnosti Ú., s. r. o., jako původních oprávněných a J. P. jako nového oprávněného, v exekuční věci vedené u Exekutorského úřadu Praha 6, soudního exekutora JUDr. E. J. proti povinnému M. M., právně zastoupenému advokátem Mgr. M. Š., ve své advokátní kanceláři při společném jednání s Mgr. M. Š. v nepřítomnosti svých klientů pořídil bez vědomí Mgr. M. Š. zvukový záznam tohoto jednání, aniž by k tomu měl jeho souhlas nebo souhlas M. M., a tento zvukový záznam využil pro sepis trestního oznámení podaného jménem jeho klienta J. P. a jménem svým v uvedené exekuční věci na pokyn klienta, společnosti Ú., s. r. o., pro sepis a podání odvolání oprávněného proti usnesení soudního exekutora o odložení provedení exekuce a vyjádření oprávněného k návrhu na zastavení exekuce.

Kárné opatření – napomenutí.

Odvolací senát zastává stanovisko, že pořizování tajné nahrávky rozhovoru mezi advokáty, byť v kanceláři při výkonu advokacie, je hrubým zásahem do soukromí a nese znaky nečestnosti a záludnosti a jde jednoznačně o jednání v rozporu s etikou a etikou advokátní zejména. Pořízení a zejména použití nahrávky verbálního projevu advokáta, s níž ten neprojevil souhlas, by bylo ospravedlnitelné pouze ve zcela krajních případech, v nichž by se advokát bránil proti závažné újmě, kterou lze odvrátit právě jen obsahem předmětné nahrávky. Lze si tedy představit situaci, v níž advokát pořizující nahrávku či jeho klient čelí bezprostřední konkrétní hrozbě a tuto hrozbu lze odvracet právě pořízením a použitím nahrávky. Hrozba stížností České advokátní komoře či trestním oznámením by mohly být v určitých situacích považovány za nástroj k vydírání, přestože jde o zmínky o instrumentech, které jsou součástí našeho právního řádu. V daném kontextu však tomu tak není.

Mgr. PETRA VRÁBLIKOVÁ,
vedoucí Oddělení pro věci kárné ČAK

informace a zajímavosti

Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní koncipienty v době pandemie

ČESKÁ ADVOKÁTNÍ KOMORA

**Vážené advokátky, vážení advokáti,
vážené koncipientky, vážení koncipienti,**

uvádíme přehled ZATÍM POTVRZENÝCH vzdělávacích akcí pro vás, které budeme DÁLE DOPLŇOVAT.

SEMINÁŘE NA NEJBLIŽŠÍ OBDOBÍ plánujeme v ONLINE PODOBĚ a pozvánky a registrace na ně jsou již uveřejněny na webových stránkách ČAK na adrese www.cak.cz a MŮŽETE SE NA NĚ PŘIHLAŠOVAT – viz levé menu nazvané Pro advokáty/Vzdělávání advokátů/Vzdělávací akce ČAK.

POKUD TO SITUACE UMOŽNÍ, POZDĚJŠÍ PLÁNOVANÉ AKCE SE BUDOU KONAT PREZENČNĚ, a to v Praze na nové adrese Vzdělávacího a školicího střediska ČAK: Myslíkova 258/8, Praha 2 – Nové Město, a v Brně buď v sídle pobočky ČAK na nám. Svobody 84/15, nebo v sídle veřejného ochránce práv, Údolní 39.

POZVÁNKY NA POZDĚJŠÍ SEMINÁŘE PROTO BUDEME ZVEŘEJŇOVAT POSTUPNĚ A PŘIHLAŠOVAT SE NA NĚ BUDE MOŽNÉ ASI MĚSÍC PŘED JEJICH KONÁNÍM (to už bychom měli vědět jistě, zda situace umožní prezenční konání vzdělávací akce, nebo bude muset proběhnout v online podobě).

Sledujte tedy, prosím, průběžně webové stránky Komory. Informace o potvrzených a dosud volných vzdělávacích akcích bude rovněž uvedena v Newsletteru ČAK.

Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní koncipienty pořádané ČAK v Praze

ve čtvrtek 27. května 2021

Promlčení práva

Lektor: JUDr. Petr Čech, Ph.D., LL.M., odborný asistent na Katedře obchodního práva PF UK

úterý až čtvrtek 1. až 3. června 2021

Mediation Advocacy aneb advokát v mediaci

Lektorky: JUDr. Martina Doležalová, Ph.D., advokátka, zapsaná mediátorka, vedoucí sekce ADR ČAK a vedoucí zkušební komisař pro SZZK v mediaci
PhDr. Dana Potočková, MDR., zapsaná mediátorka, odbornice na konflikt management

v pátek 4. června 2021

Civilní řízení soudní a jeho ústavněprávní souvislosti

Lektor: JUDr. Jaromír Jirsa, soudce Ústavního soudu

ve čtvrtek 17. června 2021

Právní jednání – platnost, účinnost, výklad

Lektor: JUDr. Petr Čech, Ph.D., LL.M., odborný asistent na Katedře obchodního práva PF UK

ve čtvrtek 24. června 2021

Podílové spoluvlastnictví se zaměřením na jeho vypořádání z pohledu aktuální rozhodovací praxe Nejvyššího soudu

Lektor: Mgr. Michal Králík, Ph.D., soudce Nejvyššího soudu

Semináře pro advokáty pořádané pobočkou ČAK Brno

ve čtvrtek 27. května 2021

Zadávání veřejných zakázek

Lektor: JUDr. Michal Krenk, Ph.D., soudce Vrchního soudu v Praze, externí člen Katedry občanského práva PF UK

ve středu 2. června 2021

Aktuální otázky dědického práva

Lektor: JUDr. Václav Bednář, Ph.D., akademický pracovník na Univerzitě Palackého v Olomouci, o. p. s.

ve čtvrtek 10. června 2021

Povinnosti advokátů v oblasti AML po novele provedené zákonem č. 527/2020 Sb.

Lektorka: Mgr. Petra Vráblíková, vedoucí Oddělení pro věci kárné ČAK

ve čtvrtek 24. června 2021

Zajištění a utvrzení dluhu

Lektor: JUDr. Petr Čech, Ph.D., LL.M., odborný asistent na Katedře obchodního práva PF UK

Podpořte Český helsinský výbor!

ČESKÝ HELSINSKÝ VÝBOR

ČESKÝ HELSINSKÝ VÝBOR (ČHV), ORGANIZACE NA OCHRANU LIDSKÝCH PRÁV, BYL ZALOŽEN ROKU 1988. MEZI HLAVNÍ OBLASTI PŮSOBENÍ ČHV PATŘÍ DODRŽOVÁNÍ LIDSKÝCH PRÁV V ČR, BOJ PROTI RASISMU A NESNÁŠENLIVOSTI, VĚZEŇSTVÍ A TRESTNÍ JUSTICE, SOCIÁLNĚ PRÁVNÍ PORADENSTVÍ A VÝCHOVA K LIDSKÝM PRÁVŮM.

Bez podpory dárců a dobrovolníků by však jeho činnost nebyla možná. Podpořte jej i vy! Jakýkoliv příspěvek je vítán.

Číslo účtu ČHV: 2542779329/0800

Proč by měli advokáti a advokátky podpořit právě Český helsinský výbor?

- Protože se dlouhodobě zasazuje o podporu vězněných osob, podmínek ve výkonu trestu a vazby.
- Protože chce změnit systém bezplatné právní pomoci, postavit jej na profesionální bázi, aby se stal funkční tak, jako je tomu v zemích západní Evropy.
- Protože jako přímý pokračovatel VONS navazuje ČHV na činnost CHARTY 77 a věnuje se lidským právům, monitoruje je a pracuje na jejich dodržování.
- Protože ho zajímají práva žen v zemích, kde jsou na minimální úrovni.
- Protože pomáhá slabým a chce, aby se stali silnými a platnými členy společnosti.
- Protože se zajímá o Romy a jejich postavení, podporu jejich elit a spolků.
- Protože se nesnaží realizovat na projektech, které by ho činily závislým na dárci, jak je tomu často v neziskovém sektoru.
- Protože se neobejde bez peněz na svou činnost, ale přitom nechce vyplňovat žádosti a granty, plnit činnosti státu nebo přesvědčení jednotlivců či nadací.

Český helsinský výbor a jeho předseda, advokát JUDr. Václav Vlk, všem dárcům předem děkují.

Pozapomenuté poznámky

Povinná karanténa vyvolaná koronavirem má i některé přednosti. Mě vedla k tomu, abych poněkud uspořádal své písemnosti. Objevil jsem i řadu zápisků, které snad mají co naznačit k aktuální životní situaci i k počínání advokátů.

• Dva pánové rozumují nad současným stavem světa. Jeden z nich říká: *„Život je prý určen k tomu, aby se jím člověk protrápil. Nebylo by lepší, aby se člověk vůbec nenarodil?“ Druhý odpovídá: „To máš pravdu. Jenže, komu se to povede? Tak nanejvýš jednomu z milionů.“*

• *„Kategorie našeho myšlení jsou v podstatě lineární. Nutí nás do kauzality. Vždy chceme znát začátek a konec, příčinu a následek. Konvenční logický aparát se nehodí k řešení situací, které jsou výsledkem mnoha systémů, vzájemně na sebe působících...“*

(Josef Charvát: Člověk a jeho svět, Avicenum, Praha 1974)

• *„Podnikáme vše s jistým rizikem, veškerá naše ctižádost, všechny sny a ona silná snaha komplikovat si život dohání nás k životním hazardním hrám.“*

(Korespondence Josefa Čapka, Odeon, Praha 1980, str. 16)

• V Mladé frontě Dnes z 10. května 2010 byl otištěn rozhovor s tehdejším viceguvernérem České národní banky Mojmírem Hamplem, kterého se Jitka Vlková tázala, zde eurozóna nechá padnout ekonomiky Řecka a popřípadě Španělska či Portugalska. Dostalo se jí odpovědi: *„Zatím jsme problémy řešili tak, že jsme přenášeli břemeno dluhů ze soukromého sektoru a bank na stát. V případě Řecka a jiných zemí pak následně z jednoho státu na státy další. Svět ale nemá peníze zachránit takhle sám sebe. Jen baron Prášil se uměl sám za své vlasy vytáhnout z bažiny.“*

• Podle norského přísloví nebývá špatné počasí, jen špatné oblečení. Možná to platí o *„špatném počasí“* nejen v meteorologickém smyslu.

• *„Žiji, abych něco udělal, ne abych něco užil.“*

(Vincent van Gogh)

• *„Pár hezkých vzpomínek stačí k tomu, abychom našli víru v tento svět!“*

(Fjodor Michajlovič Dostojevskij)

• *„Pokud se myšlenka nezdá zpočátku absurdní, nemá naději na úspěch.“*

(Albert Einstein)

• K základním lidským právům patří i právo dělat rozhodnutí, která většina ostatních lidí bude považovat za problematická.

• Arthur Schopenhauer ve svých pravidlech debatování ukázal, že *„lze vyhrát slabou věc tím, že se spor nenápadně přesune na jiné pole a debatuje se o něm z naprosto irelevantního, ale nevyvratitelného úhlu“*. Také si povzdechl: *„Jak učený by leckdo byl, kdyby znal vše, co se píše v jeho vlastních knihách.“*

• *„Musíš dodržovat nedůležité předpisy, abys mohl porušovat ty významné.“*

(George Orwell v románu 1984)

• Advokátům velmi doporučuji knihu „Trampoty obhájce Rumpolea“ (napsal John Mortimer, přeložila Jaroslava Davidová – Moserová, vydala Akademia, Praha 2002). Na str. 62 a násl. se tam o hrdinovi knihy píše, že *„... porušil jeden z nepsaných zákonů advokacie, když položil svědkovi otázku, aniž věděl, jakou může očekávat odpověď“*. K tomu se v knize dodává: *„Vždycky si říkám, že okamžik, kdy člověk povolá klienta jako svědka, je z celého jednání nejhorší. Když člověk provádí křížový výslech nebo pronáší závěrečnou řeč, je pánem situace. Jakmile člověk pošle klienta na místo pro svědky, zanechává ho tam jako nahého, všem na očích, a nemůže mu nijak přispět ku pomoci.“* Pro klienta má pak následující poučení: *„Vyslechněte pozorně otázky a odpovídejte co nejstručněji.“*

• Soud někdy musí omezit práva obou sporných stran, aby podstata těchto práv zůstala nedotčena.

• V rozvodových sporech by měl být důsledně rozlišován *„zájem dítěte“* od *„zájmu o dítě“*. Druhý z obou zájmů může někdy být onoho druhu, který Woody Allen charakterizoval následovně: *„Jakmile rodiče zjistili, že jsem byl unesen, začali okamžitě jednat. Pronajali můj pokoj.“*

• Podle starého vtipu Rembrandt van Rijn za svůj život prokazatelně namaloval dva tisíce obrazů, z nichž se dochovalo dvě stě tisíc.

• Platnost aforismů a jiných zrnek moudrosti prý prověříme, když je převrátíme naruby, bonmot například tvrdí, že daně jsou trestem za nepořádně vedené účetnictví. Stejně dobře se však dá usuzovat, že daně jsou sankcí za účetnictví vedené zvlášť důkladně.

• Myšlenkové šperky jsem nalezl v zápiscích z knihy, kterou napsal francouzský právník André Tunc a nazval „La responsabilité civile“ (Občanskoprávní odpovědnost) a kterou v roce 1981 vydalo pařížské nakladatelství Economia. Mimo jiné se tam píše: *„‚Nikdo nemůže žít, aniž by škodil jiným. Žijeme vždy na úkor těch druhých,‘ prohlásil Jean Paul Sartre. Nikdo si nemůže otevřít obchod nebo založit obchodní společnost, aniž by se stal konkurentem podobných subjektů a tím jim škodil. Člověk se nemůže oženit či vdát, aniž by ostatním zabránil uzavřít sňatek se stejnou osobou. Nemůžeme hrát na piano nebo poslouchat rozhlas či pouštět si gramofonové desky, aniž bychom tím obtěžovali sousedy. Nikdo nemůže řídit auto, aniž by přinejmenším vytvářel riziko zranění nebo smrti. Nicméně, každý má, s jistými výhradami či omezeními, právo založit podnik, uzavřít sňatek, hrát na piano, řídit automobil. ... Můžeme ukládat jiným jistá omezení, protože sami jsme povinni je snášet.“*

prof. PETR HAJN

Kresba pro Bulletin advokacie LUBOMÍR LICHÝ

Víte, že ...

- vtipnou, z praxe vypozorovanou, a i dnes aktuální radu, jak si opatřit dobrou klientelu, přinesly Humoristické listy již v r. 1926? *„To by člověk neřek, jak se tomu mladému advokátovi Střepinovi dobře daří,“* diví se zvědavý závistivec. *„Má známosti v kruzích soudcovských,“* vysvětluje oslovený advokátův známý. *„To by mu nepomohlo. Soudce musí být nestranný,“* pochybuje zvědavec. *„Myslím soudce footballové. Považ těch urážek na cti při každém zápase...“*

- zakladatelem časopisu *Allgemeine österreichische Gerichts-Zeitung* byl bývalý advokát? Franz Theobald Rizy (1807-1882) byl jmenován advokátem v roce 1842, tedy o rok dříve než Alexander Bach. Oba jmenovaní pocházeli z advokátských rodin, oba po roce 1848 advokacii opustili. Franz Theobald Rizy založil časopis v roce 1850 již jako generální prokurátor při Vrchním zemském soudu ve Vídni, vydával jej do roku 1866, kdy se stal viceprezidentem vídeňského Vrchního zemského soudu. Časopis *Allgemeine österreichische Gerichts-Zeitung* vycházel i nadále, v letech 1919-1931 pod názvem *Gerichts-Zeitung*. V roce 1932 došlo k jeho spojení s *Juristische Blätter* vydávanými od roku 1872.

- novinové zprávy o soudních procesech nebyly přesné ani v roce 1932? V rubrice *Deník* časopisu Právník upozornil v noticce *Svědectví obhájce* neznámý autor na to, jak *„referoval jeden denní list o tiskovém procesu před kterýmsi krajským soudem“*. Zaujala ho zpráva, že *„byl zahájen výslech svědků výslechem obhájce jako svědka a že svědek po výslechu ‚ujímá se zase obhajoby‘“*. Autor pak uvedl, že *„o přesnosti této zprávy třeba – přes zevrubnost referátu – pochybovati, neboť nelze uvěřiti, že by sborový soud neznal nebo nedbal § 40 tr. ř., který kategoricky vylučuje z hájení při hlavním přelíčení ty, kdož jsou k němu za svědky obesláni,“* nevyloučil však ani možnost, že *„kdyby zmíněná zpráva se ukázala přece pravdivou, byl by tu další doklad, že soudy si zvykly přezírati mnohá ustanovení formálního práva, zejména taková, jichž porušení nemá v zápětí zmatečnost“*.

✤ JUDr. PhDr. STANISLAV BALÍK, Ph.D.

Leitartikel
Radim Miketa: **Kammertrag – das sind nicht nur Wahlen** ... 3

Aktuelles
16. (Doppel)jahrgang des Justizwettbewerbs Anwalt des Jahres 2020/2021 ausgerufen ... 4
Aktuell im Recht Hana Rýdlová ... 6

Aus der Rechtstheorie und Praxis

Artikel
Kontrolle des Mandanten und Ersatzverfahren zur Identifikation und Kontrolle des Mandanten gemäß AML-Gesetz – Teil zwei Petra Vráblíková ... 9
Verjährung des Pfandrechts und Anordnung der Veräußerung des Pfandgegenstandes Jan Kocina ... 16
Unsicherheiten bei der Erfassung wirtschaftlicher Eigentümer Vlastimil Pihera, Kateřina Ronovská ... 21
Zur Vermutung der Dereliktion einer Immobilie gemäß § 1050 Abs. 2 BGB und ihren rechtlichen Folgen Petr Tégl, Filip Melzer ... 26
Zur Vertretung einer Partei durch mehrere Bevollmächtigte im Zivilprozess Eva Dobrovolná ... 30
Notarielle Niederschrift mit Einwilligung in die Vollstreckbarkeit als Befreiung des Schuldners? Karel Svoboda ... 33
Kontradiktion im Strafvollstreckungsverfahren – Aussetzungsverfahren und Verzicht auf den Strafvollzug Markéta Brunová, Ivo Polanský ... 36
Schulderklärung als qualifiziertes Eingeständnis eines nicht Qualifizierten Šárka Gondeková ... 40
Sieben Jahre Wirksamkeit des Gesetzes über öffentliche Register und seine zehn Novellen Tomáš Plíhal ... 44

Aus der Judikatur
Oberstes Gericht: Zur sog. Informationstätigkeit des Gerichts im Verfahren zur Aufhebung und Abwicklung des anteiligen Miteigentums (Abwicklung der Gütergemeinschaft) bei Falscheintragung des Eigentumsrechts im Liegenschaftskataster ... 47
Verfassungsgericht: Zum Umgang mit im Rahmen einer Kanzleidurchsuchung sichergestellten Urkunden ... 54
Oberstes Verwaltungsgericht: Aufhebung der Genehmigung des Insolvenzverwalters wegen Verlusts der Bedingung der Unbescholtenheit ... 58
EuGH: Zu innerstaatlichen Bestimmungen über Befugnisse bei der Ernennung von Richtern ... 64
EGMR: Zum Recht auf freie Meinungsäußerung ... 65

Aus der Fachliteratur
Miroslav Uřičař, Vladan Rámiš und Kollektiv: **Datenschutzgrundverordnung. Kommentar** (Vladimír Smejkal) ... 68
Jana Czudek Kranecová, Damian Czudek, Tereza Koucká Hőfferová, Andrea Vuongová: **Kommentar zum Gesetz über Finanzkontrolle in der öffentlichen Verwaltung** (Hana Marková) ... 69

Aus der Rechtsanwaltschaft

Aus der tschechischen Rechtsanwaltschaft
3 Jahre Union der Familienanwälte Daniela Kovářová ... 71
Aus der Disziplinarpraxis Petra Vráblíková ... 73

Informationen und Interessantes

Wissenswertes
Vorträge und Seminare für Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter in Zeiten der Pandemie ... 74
Unterstützen Sie das tschechische Helsinki-Komitee! ... 75

Zum Schluss
In Vergessenheit geratene Anmerkungen Petr Hajn ... 76
Zeichnung von Lubomír Lichý ... 77
Wussten Sie, dass ... Stanislav Balík ... 77

Inhaltsverzeichnis ... 78
Zusammenfassung/Summary ... 79
Table of Contents ... 80

Petra Vráblíková: Kontrolle des Mandanten und Ersatzverfahren zur Identifikation und Kontrolle des Mandanten gemäß AML-Gesetz – Teil zwei
Die Autorin knüpft an ihre Beiträge in BA Nr. 4/2021 und in BA Nr. 3/2021 an und analysiert mögliche Verfahrensweisen zur Identifikation des Mandanten durch den Rechtsanwalt, bei denen der Mandant nicht persönlich anwesend ist, d. h. elektronische Identifikation, Identifikation unter Nutzung der sog. Bank Identity, vermittelte Identifikation, übernommene Identifikation und Identifikation mittels eines sog. gebundenen Vertreters.

Jan Kocina: Verjährung des Pfandrechts und Anordnung des Verkaufs des Pfandgegenstandes
Der Artikel befasst sich mit einer spezifischen Problematik, die sich auf die Verjährung des Pfandrechts und die Anordnung des Verkaufs des Pfandgegenstandes, konkret betreffend Immobilien, bezieht. In einzelnen Teilen des Artikels werden einige Tatsachen in Verbindung mit strittigen Fragen der Verjährung akzentuiert.

Vlastimil Pihera, Kateřina Ronovská: Unsicherheiten bei der Erfassung wirtschaftlicher Eigentümer
Der Beitrag befasst sich mit dem neuen Gesetz über die Erfassung wirtschaftlicher Eigentümer, das Anfang Juni 2021 wirksam wird und zum Ziel hat, einige neue Anforderungen der fünften AML-Richtlinie betreffend die Erfassung der wirtschaftlichen Eigentümer ordnungsgemäß in die tschechische Rechtsordnung zu transponieren sowie einige Unzulänglichkeiten der bisherigen, in § 118a ff. des Gesetzes über öffentliche Register natürlicher und juristischer Personen und die Erfassung von Treuhandfonds enthaltenen Regelung auszuräumen. Das Augenmerk der Verfasser richtet sich ausschließlich auf praktische Schwierigkeiten und Unklarheiten, die durch die Implementierung dieser Richtlinie in tschechisches Recht durch das neue Gesetz über die Erfassung wirtschaftlicher Eigentümer ausgelöst werden.

Petr Tégl, Filip Melzer: Zur Vermutung der Dereliktion einer Immobilie gemäß § 1050 Abs. 2 BGB und ihren rechtlichen Folgen
In den letzten Jahren tauchen bei verschiedenen Gelegenheiten wiederholt Behauptungen auf, dass im Fall von Immobilien, deren Eigentümer weder aus dem Katastereintrag noch in der Verfahrensweise gemäß § 65 des Katastergesetzes identifizierbar ist, nach Ablauf von 10 Jahren ab Wirksamwerden des BGB die Tschechische Republik zum Eigentümer solcher Immobilien wird. Die angeführten Schlussfolgerungen stehen jedoch im Widerspruch zur Gesetzeskonzeption. Dieser Beitrag möchte auf diese Unregelmäßigkeiten hinweisen und eine abweichende Sicht anbieten, die der aktuellen rechtlichen Regelung und ihren einzelnen Konstruktionen besser gerecht wird.

Eva Dobrovolná: Zur Vertretung einer Partei durch mehrere Bevollmächtigte im Zivilprozess
In der aktuell geltenden Zivilprozessordnung ist die Vertretung der Partei durch mehrere Bevollmächtigte unzulässig (§ 24 Abs. 1 ZPO). Dieser Beitrag stellt kurzgefasst Überlegungen zu den Gründen für diese Einschränkung und eventuellen Vor- und Nachteilen der umgekehrten Lösung, d. h. der Einräumung der Möglichkeit der Vertretung einer Partei durch mehrere Bevollmächtigte, an. Dabei nutzt er die Erfahrungen aus Rechtsordnungen, in denen eine solche Regelung traditionell enthalten ist.

Karel Svoboda: Notarielle Niederschrift mit Einwilligung in die Vollstreckbarkeit als Befreiung des Schuldners?
Der Autor befasst sich in dem Artikel mit der Frage, ob eine notarielle Niederschrift mit Einwilligung in die Vollstreckbarkeit gemäß § 71b der Notarordnung zur „Umleitung" des Vermögens des Schuldners zu Gunsten eines anderen und möglicherweise nur angeblichen Gläubigers führen kann, und zwar auch in einer Situation, da ein anderer Gläubiger bereits eine gerichtliche Entscheidung gegen den Schuldner erwirkt hat, durch die dem Schuldner die Verfügung über das Vermögen untersagt wird.

Markéta Brunová, Ivo Polanský: Kontradiktion im Strafvollstreckungsverfahren – Aussetzungsverfahren und Verzicht auf den Strafvollzug
Der Artikel behandelt den Kontradiktionsgrundsatz im Kontext des Vollstreckungsverfahrens, konkret im Zusammenhang mit einem Verfahren über Aussetzung und Verzicht auf den Vollzug einer unbedingten Freiheitsstrafe aus gesundheitlichen Gründen. Die Autoren befassen sich mit den theoretischen Ausgangspunkten dieses Grundsatzes, seiner Auffassung in der Tschechischen Republik und der Möglichkeit seiner Anwendung in ausgewählten Vollstreckungsverfahren. In diesem Zusammenhang verweisen die Verfasser auf einige unerwünschte Phänomene der Anwendungspraxis und zeigen mögliche Lösungen auf.

Šárka Gondeková: Schulderklärung als qualifiziertes Eingeständnis eines nicht Qualifizierten
Mit Wirksamkeit ab 1. 10. 2020 wurden durch Gesetz Nr. 333/2020 Ges.-Slg. unter anderem die Strafprozessordnung und das Strafgesetzbuch novelliert und in diese Rechtsnormen das neue Institut der Schulderklärung aufgenommen. Ziel dieses Beitrags ist eine Analyse dieses neuen Instituts des Strafrechts, konkret, was darunter zu verstehen ist und ob es sich aus Sicht der Verteidigung um ein Institut handelt, das die Rechte des Beschuldigten bzw. Angeklagten nicht beschädigt.

Tomáš Plíhal: Sieben Jahre Wirksamkeit des Gesetzes über öffentliche Register und seine zehn Novellen
Das Gesetz Nr. 304/2013 Ges.-Slg. über öffentliche Register juristischer und natürlicher Personen und über die Erfassung von Treuhandfonds ist seit über sieben Jahren wirksam. Während seiner Wirksamkeit wurde es bereits zehnmal novelliert. Der Beitrag verweist auf bedeutende Novellen dieses Gesetzes, beispielsweise die Aufnahme der Erfassung von Treuhandfonds und die Erfassung von Angaben zu wirtschaftlichen Eigentümern, in dieses Gesetz.

Petra Vráblíková: Client screening and alternative methods of client identification and screening under the AML Act – Part two
The author follows up on her contributions in BA No. 4/2021 and in BA No. 3/2021 and analyses possible methods of client identification by a lawyer in the client's absence, such as electronic identification; identification using a bank identity; indirect and transferred identification, and identification through a tied agent.

Jan Kocina: Time-barred mortgage and order to sell the mortgaged property
The article addresses a specific issue of time-barred mortgage and order to sell real property. The individual parts of the article point out certain facts concerning disputed aspects of the concept of limitation.

Vlastimil Pihera, Kateřina Ronovská: Problematic aspects of registration of beneficial owners
The article discusses the new Beneficial Owners Registration Act, which will come into effect on 1 June 2021 and aims to properly transpose into the Czech legislation certain new requirements of the fifth AML Directive concerning registration of beneficial owners, and also remedy certain shortcomings of the existing regulation contained in Section 118a et seq. of the Act on public registers of individuals and legal entities and on registry of trusts. The authors focus exclusively on practical difficulties and ambiguities arising from the implementation of the Directive into the Czech legislation by the Beneficial Owners Registration Act.

Petr Tégl, Filip Melzer: On the presumption of abandoned real estate in the sense of Section 1050(2) of the Civil Code and its legal consequences
In recent years, assertions have appeared repeatedly to the effect that a real estate whose owner is not identified in the Land Registry records and cannot be determined pursuant to Section 65 of the Land Registry Act will become the property of the Czech State upon expiry of 10 years from the effective date of the Civil Code. However, the said conclusions do not correspond to the statutory concept. The article thus points out the inaccurate interpretations and offers a different view that better suits the current legislation and its relevant concepts.

Eva Dobrovolná: On multiple representation in civil procedure
The current Code of Civil Procedure does not permit a party to be represented by several attorneys (Section 24(1) of the Code of Civil Procedure). This article briefly discusses the reasons behind this restriction and the potential advantages and disadvantages of the opposite solution, i.e. allowing a party to have several attorneys. The authors draw from the experience of the jurisdictions where such an arrangement is common.

Karel Svoboda: Notarial deed with the consent to enforceability as a way our for the debtor?
In his article, the author explores the possibility for a debtor to use the concept of a notarial deed with the consent to enforceability under Section 71b of the Notarial Code as a means for transferring his property to another, possibly purported, creditor even where another creditor has already obtained a court order against the debtor prohibiting the debtor to dispose of his property.

Markéta Brunová, Ivo Polanský: Contradictory nature of criminal enforcement procedure – interruption and waiver of the penalty of imprisonment
The article explores the contradictory procedure principle in the context of enforcement, specifically as concerns the proceedings on interruption and waiver of the penalty of imprisonment for health reasons. The authors describe the theoretical background of the principle, its concept under the Czech law and its possible application in specific enforcement procedures. In this respect, the authors note certain undesirable practices and, where possible, propose a solution.

Šárka Gondeková: Declaration of guilt as a qualified guilty plea by an unqualified person
The Code of Criminal Procedure and the Criminal Code, among other laws, were amended by Act No. 333/2020, effective from 1 October 2020, which introduced a new concept of a Declaration of guilt in the legislation. The article analyses the new criminal law concept, and specifically its meaning and the question as to whether it can be regarded as a concept not violating the rights of the accused, or the defendant.

Tomáš Plíhal: The Public Registers Act – Seven years and ten amendments
Act No. 304/2013 Coll., on public registers of legal entities and individuals and on registry of trusts, has been in effect for over seven years and it has already been amended ten times. The article presents important amendments to the Act, such as extending the scope of the law to include the register of trusts and the beneficial owners registry.

Leading Article
Radim Miketa: **There is more to the Assembly than just the elections** ... 3

Current News
16th (bi)-annual justice competition Lawyer of the Years 2020/2021 has been announced ... 4
Legal updates Hana Rýdlová ... 6

Legal Theory and Practice

Articles
Client screening and alternative methods of client identification and screening under the AML Act – Part two
Petra Vrábliková ... 9
Time-barred mortgage and order to sell the mortgaged property Jan Kocina ... 16
Problematic aspects of registration of beneficial owners Vlastimil Pihera, Kateřina Ronovská ... 21
On the presumption of abandoned real estate in the sense of Section 1050(2) of the Civil Code and its legal consequences Petr Tégl, Filip Melzer ... 26
On multiple representation in civil procedure Eva Dobrovolná ... 30
Notarial deed with the consent to enforceability as a way out for the debtor? Karel Svoboda ... 33
Contradictory nature of criminal enforcement procedure – interruption and waiver of the penalty of imprisonment
Markéta Brunová, Ivo Polanský ... 36
Declaration of guilt as a qualified guilty plea by an unqualified person Šárka Gondeková ... 40
The Public Registers Act – Seven years and ten amendments Tomáš Plíhal ... 44

Judicial Decisions
Supreme Court: On the court's "information activities" in proceedings on termination and settlement of co-ownership (settlement of community property of spouses) in case of incorrect registration of the ownership title in the Land Registry ... 47
Constitutional Court: On handling documents seized during a search at a law office ... 54
Supreme Administrative Court: Revocation of an insolvency trustee's licence due to a loss of good standing ... 58
EU Court of Justice: On national provisions on the competences to appointing judges ... 64
ECTHR: On the right to freedom of expression ... 65

Professional Literature
Miroslav Uřičař, Vladan Rámiš et al.: **The General Data Protection Regulation. Commentary** (Vladimír Smejkal) ... 68
Jana Czudek Kranecová, Damian Czudek, Tereza Koucká Hőfferová, Andrea Vuongová: **Commentary on the Public Administration Internal Financial Control Act** (Hana Marková) ... 69

Legal Profession

Czech Legal Profession
Third anniversary of the Family Lawyers Union Daniela Kovářová ... 71
Disciplinary decisions Petra Vrábliková ... 73

Information and Points of Interest

You Should Know
Lectures and seminars for lawyers and trainee lawyers during the pandemic ... 74
Support the Czech Helsinki Committee! ... 75

Finally
Almost forgotten notes Petr Hajn ... 76
Drawing by Lubomír Lichý ... 77
Do you know that ... Stanislav Balík ... 77

Inhaltsverzeichnis ... 78
Zusammenfassung/Summary ... 79
Table of Contents ... 80

ROZVÍJEJTE SVOU KARIÉRU

Posilujte svou značku

Získejte nové klienty!

najdipravnika.online

MÁTE PRÁVO NAKUPOVAT VÝHODNĚ!

Odolné hliníkové tělo na cesty

HP EliteBook 850 G7

Intel® Core™ i5-10210U, RAM 8 GB
15,6" Full HD IPS matný displej
Intel® UHD Graphics 620, Windows 10 Pro

obj. kód: HPBN3206z5k

Spolehněte se na něj

HP ProBook 450 G7

Intel® Core™ i7-10510U, RAM 16 GB
15,6" Full HD IPS antireflexní displej
Intel®UHD Graphics, SSD 512 GB

obj. kód: HPBN1068m

Všechny informace o programu najdete zde: **www.alza.cz/advokati**

alza.cz